وزارة الداخلية
كلية الشرطة

المواريث والوصايا

طبقاً لقانون الميراث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣
وقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦

لطلبة السنة الثانية والوافدين

إعداد

الأستاذ جاد حسن شعيشع
أستاذ الشريعة بكلية الشرطة

وزارة الداخلية
كلية الشرطة

المواريث والوصايا

طبقاً لقانون الميراث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣

وقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦

لطلبة السنة الثانية وافدين

إعداد

الأستاذ جاد حسن شعيشع

أستاذ الشريعة بكلية الشرطة

مطبعة كلية الشرطة



الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين . سيدنا محمد بن عبد الله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه ومن سار على هديه وتمسك بسنته إلى يوم الدين .

وبعـــد . . .

فهذه مذكرات فى دروس الشريعة الإسلامية وفق المنهج المقرر على طلبة السنة الثانية من الأقطار الشقيقة الملحقين بكلية الشرطة لعام ١٩٧١/١٩٧٢ الدراسى وتتناول ما يأتى :

١ ـــ عرض سريع لأحكام المواريث .

٢ ـــ عرض موجز لأحكام الوصية الإختيارية والإجبارية طبقاً لقانون الميراث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ وقانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ الجارى عليهما العمل فى جمهورية مصر العربية إلى الآن . وقد راعيت فيه الإيجاز والتبسيط فى العبارة دون التعرض للخلافات المذهبية إلا بقدر ما تمس إليه الحاجة وتدعو إليه الضرورة ، لكى تتمشى مع مـــداركهم ويتيسر لهم فهمها ويسهل هضمها . والله حسبنا . . وهو ولى التوفيق ؟

« المؤلف »

الباب الأول

الميراث والتركة

(أ) مقدمة فى الميراث والتركة

وتتناول ما يأتى :

تعريف علم الميراث :

هو العلم بالقواعد والضوابط الفقهية والحسابية التى يعرف بها نصيب كل وارث ممن يخلفون الميت فى تركته .

فيدخل فى ذلك القواعد المتعلقة بحالات الحجب والمنع والتعصيب والرد على ما سيأتى بيانه . مثل القاعدة التى تقول : للبنتين الصلبيتين فأكثر الثلثان . والتى تقول : لبنت الابن فأكثر مع البنت الصلبية الواحدة السدس فرضاً تكملة للثلثين . ومثل : الأم تحجب الجدة من أى جهة ، أى سواء كانت الجدة من جهة الأب أم من جهة الأم . ومثل القاتل بغير حق ولا عذر لا يرث فى مال المقتول . ومثل : لا ميراث مع اختلاف الدين بالاسلام وغيره . ومثل : لا يرث المرتد من أحد ولو كان مرتداً مثله . ومثل : لاشىء للعصبة إذا استغرقت فروض المستحقين التركة . إلى غير ذلك من القواعد التى تبين من يستحق الميراث ومن لا يستحق ، وتبين كذلك مقدار ما يستحقه كل وارث سواء أكان من أصحاب الفروض المقدرة،أم كان من العصبات ، أم كان من ذوى الأرحام . كما تبين المحجوب بغيره من الميراث وغير المحجوب ومن يرد عليه الباقى من التركة إذا لم تستغرق الفروض التركة ولم يوجد عاصب يأخذ الباقى ، ومن لا يرد عليه . وماهى الحقوق التى تتعلق بتركة الميت وبأيها يبدأ بالتنفيذ منها وهكذا كما سيتبين بعد .

وكما يسمى علم الميراث : يسمى أيضاً علم الفرائض ، لأن الفرائض جمع فريضة وهى مأخوذة من الفرض الذى من معانيه اللغوية : التقدير ، كما ورد فى القرآن (فنصف ما فرضتم) أى قدرتم ، والتبيين كما ورد فى القرآن (قد فرض

الله لكم تحلة أيمانكم) أى بينها ، والانزال كما ورد فى القرآن (إن الذى فرض عليك القرآن لرادك إلى معاد) أى أنزله عليك ، والإحلال كما ورد فى القرآن (ما كان على النبى من حرج فيما فرض الله له) أى أحل الله له ، وتقول العرب : ما أخذت منه فرضاً ولا قرضاً ، أى ما أخذت منه شيئاً بغير عوض ولا بعوض .

وهذه المعانى اللغوية المتقدمة موجودة فى الميراث ، لأنه قد تكفل ببيان الأنصباء والمقادير الشرعية التى فرضها الله سبحانه وتعالى وقدرها لأصحابها وأحلها لهم عطية منه بغير عوض .

معنى كلمة الميراث :

وكلمة الميراث فى اللغة مصدر — ورث — بمعنى الوراثة ، يقال ورث فلان أباه ، أو ورث من أبيه يرثه ورثاً ووارثة وميراثاً ولهذا المصدر فى الأصل معنيان :

١ — البقاء : ومن ذلك اسم الله تعالى الوارث ومعناه الباقى بعد فناء خلقه ومنه أيضاً ما ورد فى دعاء الرسول صلى الله عليه وسلم : (الله أمتعنى بسمعى وبصرى واجعلهما الوارث منى)، أى الباقى معى صحيحين سالمين إلى أن أموت.

٢ — انتقال الشىء من قوم إلى آخرين — حقيقة كانتقال المال — أومعنى كانتقال العلم ومن ذلك (العلماء ورثة الأنبياء) أو حكماً كانتقال المال إلى الحمل ومنه سمى مال الميت إرثاً لانتقاله إلى الوارث بنسب أو بسبب .

كما يطلق لفظ الميراث بمعنى اسم المفعول : أى الموروث وهو مرادف للتراث والإرث ، ومعناه فى اللغة : الأصل والبقية ومن ذلك الحديث : (اثبتوا على مشاعركم فإنكم على إرث أبيكم إبراهيم) أى على أصل دينه وبقية منه ومنه سمى أيضاً مال الميت إرثاً لأنه بقية من سلف لمن خلف .

أما معناه الإصطلاحى فتطلق على معان ثلاث : فتطلق ويراد فيها كون

الشخص مستحقاً نصيباً فى تركة المتوفى أو بعبارة أخرى : هى الخلافة عن الميت حقيقة أو حكماً — كالمفقود — فى ماله بسبب قرابة أو زوجية ، أو ولاء .

وتطلق تارة أخرى على المال الموروث نفسه فيقال : هذه الدار أو السيارة ميراث — أى موروثة — أى أن سبب ملكية صاحبها لها الإرث وليس الشراء أو الهبة مثلا ، كما تطلق على علم الميراث نفسه يقال فلان يجيد الميراث أى يحسن هذا العلم ويتقنه ، والميراث بالمعنى الأول له أركان لا يتحقق بدونها ، وله شروط يتوقف عليها ، وله أسباب تقتضيه . وله موانع تمنع منه ، وهناك حقوق تتعلق بموضوعه (وهى التركة) .

وسنعرض لهذا كله بعد بيان أهميته وحكمة مشروعيته ودليله وتاريخه إن شاء الله .

أهميته :

وإن علم الميراث من أنفع العلوم وأشرفها ، ولذلك أخذ من بين أبواب الفقه الاسلامى مكانة عالية وحظى بمنزلة لم يحظ بها غيره من الأبواب الأخرى — وقد نبه الرسول إلى مكانته وحث على تعلمه وتعليمه روى الإمام أحمد عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (تعلموا القرآن وعلموه الناس وتعلموا الفرائض وعلموها فإنى إمرؤ مقبوض والعلم مرفوع ويوشك أن يختلف إثنان فى الفريضة والمسألة فلا يجدان أحداً يخبرهما) .

وروى عن عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (العلم ثلاثة وما سوى ذلك فضل ، أى لا حاجة لتعلمه — : آية محكمة . أو سنة قائمة . أو فريضة عادلة) وقال العلماء : إنه نصف العلم لأن الرسول عليه الصلاة والسلام صرح بذلك — فقد روى عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (تعلموا الفرائض وعلموها فإنها نصف العلم وهو ينسى وهو أول شىء ينزع من أمتى) وإنما كان الميراث نصف العلم لتعلقه بإحدى حالتى الإنسان وهى حالة

الوفاة . وتعلق ماعداه من الأحكام بحالة الحياة .

ولذلك نجد القرآن الكريم قد عنى بتفصيل أحكام المواريث على نحو لم يحظ به أية ناحية من نواحى التشريع الأخرى . وتكاد تكون الكثرة الغالبة من أحكامه واردة فى القرآن الكريم ثم جاءت السنة النبوية الشريفة شارحة ومكملة وتضافرت جهود أعلام الصحابة وأئمة العلماء فى استجلاء سره . وفهم مراميه وتوطيد أصوله وتوسيع أبحاثه ، حتى أن الخلفاء الراشدين أنفسهم أولوه منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم مزيداً من العناية وأعطوه جانباً من الإهتمام . فقد روى أن سيدنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه ذهب إلى بلاد الشام بنفسه فى السنة الثامنة عشرة ليعلم الناس علم الميراث ، وروى عنه أنه قال :

تعلموا الفرائض فإنها من دينكم ، وأثر عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قيد مولاه عكرمة حتى تعلم الفرائض .

ولعظم فضله أفرده الفقهاء بالتأليف عناية به وتتابعت عناية الفقهاء به فى الأزمنة المختلفة . وحفل العلماء قديماً وحديثاً بالتصنيف فيه فحلوا مشكلاته وتوسعوا فى أبحاثه وفصلوا جميع مسائله . وما ذلك إلا لأنه يتناول من شئون الحياة روحها وعمادها والعنصر الفعال فيها وهو المال والثروة التى يتركها المورث .

حكمة تشريع الميراث :

إن توريث الأقرباء بعضهم من بعض نظام طبيعى قد عرفه أكثر الأمم الشرقية والغربية قديماً وحديثاً وأخذت به ولقد وضعت له كل أمة من تلك الأمم قانوناً يتفق مع مداركها ونظامها الخاص بحياتها ، وهذه القوانين قد يختلف بعضها عن بعض فى التفاصيل والنظم . ولكنها جميعاً تؤكد الحقيقة المتقدمة ، كما يؤكدها أن نظام التوريث يتمشى مع طبيعة الإنسان نفسه التى تدفعه إلى الكفاح المستمر من أجل الثروة وجمع المال طيلة حياته مما يدل على أن الدافع إليه ليس هو تمتع الشخص بالمال فى حياته فقط . وإنما يكون بجانب ذلك رغبة قوية فى أن

يخلفه على هذا المال والتمتع بسلطانه . أحب الناس إليه من الأشخاص وأقربهم منه ، فكان لذلك ضرورياً لحفز بن الإنسان إلى الكدح والتعب فى الحياة وإثارة ضروب النشاط الاقتصادى والاجتماعى فى الإنسان .

والشريعة الإسلامية من بين الشرائع التى أخذت بنظام التوريث ، فأقرته ووضعت له قواعد مفصلة محددة تناولت أشخاص الوارثين ومقادير استحقاقهم على نحو يحقق الخير والسعادة للأسرة والمجتمع ، حيث جعلت المال الذى جمعه صاحبه من وجوهه المشروعة وأدى حقه المطلوب منه فى وجوه الخير والنفع أن يعود باقيه الذى فضل منه بعد وفاته على ورثته الأقربين من الذين امتلأ قلبه بحبهم كأصوله وفروعه . أو عاشروه مدة طويلة كما فى الزوجية . أوكان يعتز بهم وينتصر إذا احتاج إلى النصرة كعصبته . أوكان بينه وبينهم تراحم ومودة كذوى رحمة ، فهم أولى الناس به ، لأنهم غرس يده وثمرة من ثمرات كفاحه فى الحياة .

ولهذا اقتضت حكمة الإسلام فى احترام الميراث : وهو نقل ملكية ما يتركه المتوفى إلى من خلف من بعده من ولد وأهل . وقضى على الأنظمة الفاسدة التى كان يسير عليها أهل الجاهلية قبله من توريث فريق من الأقرباء دون فريق وإيثار الكبار من الرجال الأشداء دون النساء والصغار من الذكور والإناث ، فلم يفرق فى الاستحقاق للارث بين رجل وإمرأة ولا بين صغير وكبير ما دام قد توفر فيه سبب الإرث وشرط الاستحقاق ، وبذلك تحققت أسس العدل والإنصاف وأمن الناس من بغى بعضهم على بعض بالظلم أو الإجحاف .

ولقد تولى الشارع بنفسه توزيع التركة على مستحقيها ، ولم يترك ذلك للعباد ، حرصاً منه على تحقيق العدالة بين الأقارب الأقربين .

وإحكام الروابط بين أفراد الأسرة وصوناً لعلاقاتها من الوهن والقطيعة ، لأن الانسان قد يتغلب عليه هواه . أو يقع تحت تأثير العواطف الجامحة فيظلم فى صايمة ولا يعدل وقد يحرم من هو أحق بالمال ويؤثر عليه غيره ، فلو ترك أمر التركة وتقسيمها إلى آراء أصحابها واختيارهم لأدى ذلك إلى اضطراب ميزان

العدالة ووقوع العداوة والبغضاء ، ووجود الضغائن والأحقاد بين أفراد الأسرة الواحدة .

وليس كذلك إذا كان الإعطاء والمنع من قبل الشارع — فإن القريب الممنوع إذا علم أن المنع آت من جهة الشارع أطمأنت نفسه ورضى حكم الله . ومع ذلك فقد أعطى الشارع صاحب المال حق التصرف فى ثلث ماله الخالص من الديون كيفما شاء فى وجوه الخير والبر والنفع .

حكمة إعطاء المرأة نصف نصيب الرجل

يتحامل المتعصبون من علماء الغرب ومفكريه على الاسلام فيزعمون أن نظام التوريث فى الاسلام نظام متخلف لا يصلح لمسايرة النظم الاجتماعية والاقتصادية فى مختلف الأزمنة والأمكنة . حيث لم يسو بين الرجل والمرأة فى الميراث . أنه يجعل للرجل . فى الأغلب الأعم ضعف نصيب المرأة . فالأب والأم . والأبن والبنت . والأخ والأخت . والزوج والزوجة . للذكر منها ضعف نصيب الإنثى . وذلك لايتفق مع ما تفرضه قواعد العدالة وتقتضيه مسايرة المدنية التى لاتفرق بين الرجل والمرأة فى الحقوق والواجبات كما يزعمون ويتخبطون فى تحاملهم على الشريعة الاسلامية واتهامهم لها بالجمود والتخلف . ولو نظرنا إلى مبعث هذه التهمة وإلى أساسها الذى ترتكز عليه نجده هو ماساد فى تلك المجتمعات والدساتير الأروبية والأمريكية من نزعة خاطئة وفكرة منحرفة وهى التسوية بين المرأة والرجل فى كل شىء ناسين أو متجاهلين مابين الجنسين من فوارق من حيث الطبيعة ومن حيث الأعباء والتبعات المالية الملقاة على كاهل كل منها . بل أن التعصب البغيض ضد الشريعة الاسلامية الذى هيمن على كثير من هؤلاء العلماء وتوارثونه جيلا بعد جيل له أكبر الأثر فى هذا التحامل وذلك الزعم الباطل والاتهام الخاطىء ولقد وجد من المسلمين من سار معهم فى هذا السبيل فسموا أنفسهم مجددين أو أنصاراً للمرأة وهم فى الواقع أعداؤها وزعموا كما زعم أولئكم المتعصبون أن

الاسلام هضم حق المرأة فى الميراث : إذ لم يسوبينها وبين الرجل فيه . وكبرت كلمة تخرج من أفواههم إن يقولون إلا كذباً . فلو تجردوا من تعصبهم.وأرادوا الاقتناع والخضوع للحق لأيقنوا أن إعطاء المراء نصف نصيب الرجل فى الميراث هو منتهى العدالة ومقتضى الحكمة لعدة أمور منها :

١ — إن الإسلام هو الذى ثبت أركان العدل وقوض دعائم الظلم حيث جعل لكل صغير وكبير من الذكور والإناث حظه فى الميراث . ونصر المرأة وأعلى من قدرها على ما اقتضه الحكمة الإلهية فجعل لها نصيباً مفروضاً فى تركة زوجها . أو قريبها بعد أن كانت محرومة منه وبعد أن كانت متاعاً تورث فى بعض الأحايين. مما رفع شأنها وحفظ لها حقها فى حياة كريمة.وابتعد بها عن مداخل الشر والفساد وأحاطها بسياج متين من الحماية والرعاية والكرامة ، وأنزلها فى المجتمع الإنسانى منزلتها .

٢ — إن الله جلت قدرته جعل الرجل قواماً على المرأة فقال سبحانه : (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم) وهذه القوامة التى للرجال على النساء : إنما راعى فيها الشارع حين وزع أعمال الحياة بين الرجل والمرأة . أصل الطبيعة البشرية . فخلق الرجل راعياً للأسرة . حامياً لها متحملا متاعبها فى الداخل والخارج . وخلق المرأة حرثاً للنسل وسكناً للرجل ومربياً للولد داخل بيتها ، ومن أجل ذلك لا تكلف المرأة الإنفاق على نفسها ، وإنما نفقتها على زوجها ولو كانت غنية فإذا لم يكن لها زوج فنفقتها فى مالها . وإن لم يكن لها مال فعلى وليها من الرجال . فهى فى جميع أحوالها مكيفة المؤونة . ونصيبها فى الميراث موكول صرفه إلى إرادتها وقد يكون سبيله الجمع والإدخار ، أما الرجل فمطالب الحياة وتكاليفها عليه أكثر من المرأة فى نظام الإسلام وهو النظام الذى يتفق مع الفطرة السليمة وطبائع الأشياء التى استقرت عليها أوضاع الحياة فى الأزمنة المتعاقبة والبيئات المختلفة ، فالرجل هو الذى يكلف بإعالة نفسه متى كان قادراً على ذلك . ولو كان أبوه واسع الثراء . وهو المكلف بدفع المهر لزوجته . وهو الملتزم

بالإنفاق على زوجته والإنفاق على أولاده من غذاء وكساء وتعليم وتطبيب وغير ذلك ثم هو المكلف بإعالة أبيه وذوى قرابته متى كانوا فقراء ، ومن ثم كانت حاجة الرجل إلى المال أكثر من حاجة المرأة إليه ، فكان من العدل أن يكون الرجل فى كمية الإرث على الضعف من المرأة ليتمكن من القيام بأعباء حياتها وحياته وحياة أولاده وحياة الفقراء وأصحاب الحاجة من أهله .

على أن تفضيل الذكر على الأنثى إنما هو خاص بما إذا كان الذكر معصباً لها أما فيما عدا ذلك فقد يكون نصيب الذكر والأنثى وهما فى درجة واحدة على السواء كما لو ترك (أباً ، أماً ، أربع بنات) . ويتضح مما تقدم أن الإسلام لم ينظر إلى المرأة فى حكم الميراث من حيث جنسها كامرأة . ولكن ينظر إليها من حيث الوضع الاجتماعى ومن حيث الأعباء الاقتصادية والتبعات المالية الملقاة عليها وعلى الرجل ، فالذى لا يقبل الشك أبداً أن الحياة قد استقرت على أن العبء الأكبر ملقى على كاهل الرجل سواء أكان أباً ، أم زوجاً ، أم أخاً ، أم غير ذلك.

٣ — إن مبدأ مساواة المرأة بالرجل الذى ينادى به الغرب فى طريقه إلى الزوال ولا يمكن أن يكتب له البقاء لأنه يخالف طبائع الأشياء ويقلب الأوضاع المستقرة فى الحياة حيث يخرج بالمرأة عن طبيعتها ويفقدها أهم وظائفها فى الحياة وهى وظيفة الأمومة ورعاية الناشئة والقيام على شئون البيت . وتوفير الراحة والطمأنينة لزوجها وأولادها . ولقد بدأت بوادر الضيق بهذا المبدأ تظهر فى محيط المرأة نفسها ، وإن المستقبل القريب سيكتشف عن خطأ هذا المبدأ ويعود بالمرأة إلى وضعها الطبيعى ليرفع عن كاهلها ما ألقى عليها من تبعات ليست مستعدة لحملها ، وإن المرأة بغريزتها وطبيعة الأنوثة فيها تلقى — من غير شعور — عبئها فى الحياة على كاهل الرجل حتى فى أوربا وأمريكا نجد الرجل هو الذى يكد ويعمل ويكسب دائماً ، أما المرأة فقد تعمل وقد لا تعمل وقد تكسب وقد لا تكسب فعملها وكسبها ليس هو القاعدة وليس هو الأصل الذى نبنى عليه حياة الأسرة . بل هو شىء يعتبر كالنافلة فى حياتها

فلا حساب له فى الموازين الاقتصادية ولا وزن له فى نظام المجتمع ، أما الرجل فمن المحتم أن يعمل وأن يكسب وإن أصابه المرض ولحقت به الشيخوخة وحينئذ يكون مبدأ المساواة الذى ينادى به الغرب نزعة خاطئة وعصبية جامحة منحرفة لا وزن له ولا فائدة ترجى منه وهو أمر عارض لا يلبث أن يزول .

أما ما شرعه الإسلام فهو مخلد على مر الزمن لأنه دين الحياة كلها ودين الأجيال جميعاً ، فلا يقرر من الأحكام إلا ما يتمشى مع الفطر السليمة . ويستقيم مع ما يصلح به أمر الناس فى كل زمان ومكان .

مصادر علم المواريث فى الإسلام

لقد ثبتت أصول الميراث وأحكامه التفصيلية ، بالكتاب الكريم ، والسنة النبوية والإجماع واجتهاد الصحابة ، ونذكر فيما يلى : الآيات الكريمة وأهم الأحاديث النبوية التى استمد منها علم الميراث أحكامه ليكون الطالب على ذكر منها عند الأخذ فى بيان الأحكام تفصيلا وهى :

[ا] آيات من القرآن الكريم :

تناول القرآن الكريم أحكام المواريث فى آيات : منها ماجاء الحكم فيها مجملا من غير تفصيل واقتصرت على وضع القواعد العامة ، ومنها ماتناول الأحكام تفصيلا من حيث بيان الورثة وتقدير الأنصباء ، وحالات الحجب . والحقوق المتعلقة بالتركة وترتيب الاستحقاق .

أما الآيات التى لم تعرض للتفصيل فهى ، قوله سبحانه وتعالى (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً . وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولا معروفاً) وقال تعالى : (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله) .

أما الآيات التى تناولت أحكام المواريث تفصيلا فهى :

فنى ميراث الأولاد :

يقول الله تعالى : (يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلث ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف) .

وفى ميراث الأبوين :

يقول تعالى : (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبوه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس من بعد وصية يوصى بها أو دين آباؤكم وأبناؤكم لاتدرون أيهم أقرب لكم نفعاً فريضة من الله إن الله كان عليما حكيما) .

وفى ميراث الزوجين :

يقول تعالى : (ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين، ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين) .

وفى ميراث الأخوة والأخوات من الأم فقط :

يقول تعالى : (وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ وله أخت فلكل واحد منهما السدس . فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حليم) .

وفى ميراث الأخوة والأخوات الأشقاء أو لأب :

يقول تعالى : (يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا اثنتين

فلهما الثلثان مما ترك وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين يبين الله لكم أن تضلوا والله بكل شيء عليم) .

وفي ميراث ذوى الأرحام :

يقول تعالى : (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله إن الله بكل شيء عليم) .

(ب) من السنة النبوية :

وقد تكفلت السنة ببيان كثير من أحكام المواريث كميراث العصبات ، وميراث الجدات وكميراث بنات الإبن مع البنت الواحدة الصلبية ، والحرمان من الميراث بسبب اختلاف الدين بالإسلام وغيره أو اختلاف الدارين وغير ذلك مما يتبين في الأحاديث التي سنوردها فيما يأتي :

١ — ماجاء في الصحيحين عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر) . وقال أيضاً : (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة) .

وعنه صلى الله عليه وسلم أنه قضى (في بنت وبنت ابن وأخت) بأن للبنت النصف ولبنت الابن السدس والباقى للأخت توجيها .

٢ — وعن جابر بن عبد الله قال : جاءت امرأة سعدبن الربيع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بابنتيهما من سعد فقالت : يارسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك في أحد شهيداً وإن عمهما أخذ ما لهما فلم يدع لهما مالا ولا ينكحان إلا بمالا ، فقال عليه السلام : يقضى الله في ذلك فنزلت آية الميراث — فأرسل رسول الله صلى عليه وسلم إلى عمهما فقال : أعط ابنتى سعد الثلثين وأمهما الثمن وما بقى فهو لك .

٣ — وعن زيد بن ثابت أنه سئل عن : زوج ، أخت لأبوين — فأعطى الزوج النصف والأخت النصف . وقال حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بذلك ،

٤ — وعن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (ما من مؤمن إلا أنا أولى به فى الدنيا والآخرة واقرؤا إن شئتم (النبى أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، فأيما مؤمن مات وترك مالا فليرثه عصبته من كانوا ومن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتنى فأنا مولاه) .

٥ — وعن على رضى الله عنه قال : إنكم تقرؤن هذه الآية :(من بعد وصية يوصى بها أو دين) وإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالدين قبل الوصية وأن أعيان بنى الأم يتوارثون دون بنى العلات . فالرجل يرث أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه) .

٦ — وروى البخارى عن عبد الله بن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم (قضى فى بنت ، بنت ابن ، أخت بأن للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين وما بقى فللأخت) .

٧ — وعن معاذ بن جبل أنه ورث أختاً وابنه فجعل لكل واحدة منهما النصف وهو باليمن ورسول الله صلى الله عليه وسلم حى .

٨ — وعن قبيصة بن ذؤيب قال : جاءت الجدة إلى أبى بكر فسألته ميراثها فقال : مالك فى كتاب الله شىء وما علمت لك فى سنة رسول الله شيئاً فأرجعى حتى أسأل الناس فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة : حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس . فقال : هل معك غيرك ؟ فقام محمد بن مسلمة الأنصارى فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة . فأنفذه لها أبو بكر ، قال : ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر فسألته ميراثها فقال : ما لك فى كتاب الله شىء ولكن هو ذاك السدس فإن اجتمعتا فهو بينكما وأيكما خلت به فهو لها .

٩ — وعن عبد الرحمن بن يزيد قال : أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث جدات السدس ثنتين من قبل الأب وواحدة من قبل الأم .

١٠ — وعن المقداد بن معد يكرب عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (من

ترك مالا فلورثته : وأنا وأرث من لاوارث له وأعقل عنه وارث والخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرث) .

١١ — وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (أيما رجل عاهر بحرة أوأمه فالولد ولدزنا لايرث ولايرث) .

١٢ — وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . أن النبي صلى الله عليه وسلم : جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعده .

١٣ — وعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (إذا استهل المولود ورث) وعن سعيد بن المسيب عن جابر بن عبد الله وابن مخرمة قالا : (قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا يرث الصبي حتى يستهل) .

١٤ — وروى الجماعة أسامة بن زيد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لايرث المسلم الكافر ولايرث الكافر المسلم) وفي رواية قال : يارسول الله اتنزل غدا في دارك بمكة ؟ قال : وهل ترك لنا عقيل من رباع أو دور ، وكان عقيل ورث أبا طالب هو وطالب . ولم يرث جعفر ولا علي شيئا لأنهما كانا مسلمين وكان عقيل وطالب كافرين .

١٥ — وعن عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لايتوارث أهل ملتين شتى) .

١٦ — وعن عمر بن الخطاب قال : سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول : (ليس لقاتل ميراث) وعن عمرو بن شعيب عن أبيه وعن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لا يرث القاتل شيئا) .

١٧ — وروى عنه صلى الله عليه وسلم : قضى بأن العقل ميراث بين ورثة القتيل على فرائضهم .

١٨ — وصح عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : (الولاء لمن أعتق) ، وقال أيضاً : (الولاء لحمة كلحمة النسب) .

ومن أحكام المواريث التى ثبتت بالاجماع : نصيب الجد الصحيح أبى الأب وقيامه مقام الأب عند فقده . ونصيب ابن الابن وقيامه مقام الابن عند فقده . ونصيب بنت الابن وقيامها مقام البنت عند فقدها ، ونصيب الأخت لأب وقيامها مقام الأخت الشقيقة عند فقدها كما سيتبين كل ذلك بالتفصيل بعد .

ومن الأحكام التى ثبتت بالاجتهاد والترجيح من غير إجماع توريث ذوى الأرحام ، والعول ، والرد ، وبعض مسائل الحجب على ماسيأتى :

تاريخ الارث وكيف كان الارث عند العرب قبل الاسلام

إن التوريث كما تقدم نظام فطرى تنادى به الغريزة البشرية وتستدعيه طبيعة الكائن الحى . فلا عجب أن كان من أوائل النظم التى عرفها الإنسان فى فجر الحياة الأولى وبزوغ شمس الحضارات السالفة فلقد وجد هذا النظام فى الأديان السماوية التى سبقت الإسلام كاليهودية . كما وجد فى أقدم حضارتين ظهرتا فى التاريخ القديم وهما حضارة مصر وبابل ، ولايزال الاهتمام به إلى الآن حتى فى التشريعات الوضعية القديم منها والحديث ومهما كانت تلك النظم فإنها لم تصل إلى ماوصل إليه نظام التوريث فى الإسلام من سمو وحق وعدل . وسنقصر الكلام على الإرث عند العرب قبل الإسلام لماله من الارتباط الوثيق بنظام الإرث فى الإسلام .

فلقد جاء الإسلام والعرب يتوارثون . ويوص بعضهم لبعض ولكن كان نظام الإرث عندهم يسير على أسس متنكرة وأوضاع خاطئة تتنافى مع الفطرة السليمة ولاتتفق مع الحق والعدل والإنصاف فقد كانوا لا يورثون إلا من اشتد عوده من الرجال ويحرمون المستضعفين من النساء والأطفال . ويجعلون للولد المتبنى نصيباً مقدراً فى تركة من تبناه ويحرمون بذلك ذوى القربى أو ينقصونهم حقهم ضراوا وعدوانا وهم فى هذا إنما يصدرون عن هوى وضلالة وينزلون

على حكم عادات جائرة ظالمة ، ذلك أن العرب فى الجاهلية قوم لم تلن لهم جوانب الحياة ولم تغدق عليهم من ثمارها وليس لهم دين يعصمهم من الزلل وينظم لهم شئونهم . فتناحروا على مايدهم من خير قليل وبغى بعضهم على بعض ، وظلت كل قبيلة تتربص بأختها ، ومن هنا نشأ إيثارهم الرجال بالميرث دون النساء والأطفال. لأن الرجال هم الذين يحمون الوطن ، ويذودون عن الحمى ويقاتلون العدو ، ومن أجل ذلك كانت أسباب الإراث عندهم ثلاثة : النسب والتبنى والحلف .

١ — أما التوريث بالنسب : فلم يكن منظما المساواة الحقة بين الذكور والاناث ولا بين الصغار والكبار لأنهم كانوا كما قلنا ، لا يورثون إلا من أطاق القتال من الذكور الكبار الذين يحملون السيف ويحمون العشيرة ويقاتلون العدو ، ولا يجعلون للمستضعفين من النساء والأطفال نصيبا فى الميراث .

٢ — وأما التبنى : فقد كان الرجل منهم يتبنى ابن غيره فينسب إليه دون أبيه من النسب . وكان للمتبنى كل حقوق الولد من الصلب والنسب ومن بين هذه الحقوق الميراث فإذا مات مدعى البنوة ورثه الإبن المتبنى . وقد استمر الأمر كذلك فى تلك الأزمنة الطويلة من تاريخ العرب وكذلك فى فترة من صدر الإسلام فقد تبنى النبى عليه السلام زيد بن حارثة فكان يقال له زيد بن محمد ، حتى نزل قوله تعالى فى سورة الأحزاب (أدعوهم لأبائهم هو أقسط عند الله) فنسخ الله الدعوة بالتبنى ونسخ ميراثه كان بآيات المواريث قبل تحريم التبنى .

٣ — وأما التدريث بالحلف والعقد: فقد كان الرجل فى الجاهلية يحالف الرجل ليس بينهما قرابة ولا غيرها بمقتضى عقد يقول فيه : (دمى دمك ، وهدمى هدمك وترثنى وأرثك وتطالب بى وأطلب بك) فإذا تعاهدا على هذا الوجه ، فأيهما مات قبل الآخر كان للحى مااشترط من مال الميت ، وبقى كذلك فى صدر الإسلام ثم نسخ فى رأى الجمهور من الفقهاء بقوله تعالى : (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله أن الله بكل شىء عليم) وقال الأحناف : أنه لم ينسخ لكن قدم عليه ميراث ذوى الأرحام بمقتضى الآية المذكورة .

الإرث فى الاسلام

ولما جاء الاسلام وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعلن الدعوة بين الجاهلية تركهم الله فترة من الزمن على ما كانوا يتوارثون عليه ، ثم شرع بعد ذلك نظاما وقتيا للوراثة بين المسلمين الأولين يقوم على الهجرة .

والمؤاخاة، أما الهجرة ، فقد كان المؤمن المهاجر يرث أخاه المؤمن المهاجر متى تحقق بينهما مزيد من الحب والمخالطة .

والإخلاص ، وأما المؤاخاة ، فقد كان الرسول صلى الله عليه وسلم يؤاخى بين الرجل من المهاجرين . والرجل من الأنصار بقوله : هذا أخوك يافلان ، فإذا مات أحدهما ورثه الآخر وإنما كان ذلك لأن الدولة الاسلامية فى صدر الاسلام وقت نشأتها كانت مصلحتها تتطلب ذلك تشجيعاً للهجرة وتقوية للروابط بين المهاجرين والأنصار وما يرمى إليه الاسلام من تكوين أمة إسلامية قوية يرتبط أعضاؤها برباط متين ، وبهذا انقطعت رابطة الولاية وأسباب الوراثة بين المؤمن المهاجر وبين غيره ممن لم يؤمن . أو آمن ولم يهاجر .

وقد أبطل الله التوارث بالهجرة والمؤاخاة بقوله تعالى : (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله) لزوال الأسباب التى كانت تدعو إليه ، وصار للاسلام قوته وأمن الناس بعد خـــوف واطمأنوا بعد اضطراب وزالت العصبية القبلية وما كانت تثيره من بغى وعدوان ثم بعد ذلك شرع الله المواريث على أسس من العدل والانصاف فأعطى مال الميت لمن هم أولى الناس وأحقهم به وهم : أهله وأقاربه ولم يفرق بين رجل وإمرأة ولا بين صغير وكبير وأبطل ما كان فى الجاهلية من حرمان النساء والأطفال وتوريث المتبنى الدخيل لما فى كل ذلك من جور وظلم وهضم للحقوق .

التدرج فى تشريع المواريث فى الاسلام

وقد جاء تشريع المواريث مبنياً على قواعد التدرج فى التشريع ، كما هو شأن الإسلام فى جميع تشريعاته ، لأن الانتقال عن مألوف العادة طفرة واحدة تقبل على الطبع ، ولهذا لم يبطل ماكان عليه أهل الجاهلية دفعة واحدة من قصرهم الارث على الذكور البالغين من الأبناء دون النساء والأطفال . والارث بالتبنى والحلف كما قدمنا بل فى أول الأمر أبقى على تلك الأسباب الثلاثة، ثم بعد ذلك جعل أساسى الارث بالولاية هو الاسلام والهجرة لما كان يرمى إليه من تكوين أمة عزيزة الجانب يرتبط أعضاؤها برباط العقيدة ثم لما عز الإسلام وقويت شوكته نسخ التوارث بالهجرة بقوله تعالى :

(وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله إن الله بكل شىء عليم).

كما نسخ الارث بالتبنى بقوله تعالى :

(وما جعل أدعياءكم أبناءكم ذلكم قولكم بأفواهكم والله يقول الحق وهو يهدى السبيل . أدعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم فى الدين ومواليكم) .

وبهذا بطل التبنى والارث بسببه واستقر حكم الاسلام على عدم مشروعيته .

وأما الميراث بسبب العقد والمحالفة فالمراد به الإرث بولاء الموالاة وقد بقى العمل به زمناً طويلا فى صدر الاسلام ثم نسخ فى رأى جمهور الفقهاء خلافاً للأحناف الذين يقولون : إنه لم ينسخ وجعلوا مرتبته فى الارث بعد مرتبة ذوى الأرحام عملا بقوله تعالى : (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله) .

وبذلك أصبحت الولاية على المال بعد وفاة مالكه للأقرب فالأقرب من ورثته ذكوراً وإناثاً صغاراً وكباراً وكذا لأحد الزوجين .

هذا : ولقد شرع الله الميراث أولا بطريق الاجمال . ثم أورد فيه التفصيل

والبيان على الوجه الذى اقتضته حكمته ويتفق مع مصالح الناس فى كل زمان ومكان .

ففى أول الأمر : أوجب على الشخص أن يوصى للوالدين والأقربين بنصيب فى تركته من غير تفرقة بين الرجل والمرأة ولا بين الكبير والصغير ، ووكل قسمة التركة إلى المورث نفسه حين تحضره الوفاة وترك له بيان المقادير وتحديد الانصباء التى يريد أعطاءها من ماله لوالديه وأقاربه ، وكانت المصلحة حينئذ تقتضى أن يفوض إليهم الأمر ليفعل كل موصى منهم مايراه محققاً لرغبته ومتلائماً مع مقدار نصرته له ومعونته إياه من غير تقييد بشيء معين إلا أن يكون ذلك فى حدود المعروف الذى تألفه الطباع السليمة والعقول الرشيدة ، ولما خيف من من جنف الموصى وميله مع الهوى أو إثمه ، جعل القضاء مشرفاً على الوصية للاصلاح وذلك هو مقتضى قوله تعالى :

(كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين . فمن بدله بعد ما سمعه فإنما أثمه على الذين يبدلونه إن الله سميع عليم فمن خاف من موصى جنفاً أو إثما فأصلح بينهم فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم) .

وبذلك يكون الاسلام قد هدم قاعدة أخرى من قواعد الجاهلية وهى قصر الاستحقاق على الرجال البالغين دون النساء والأطفال ، وقد تأكد ذلك حين نزل قوله تعالى :

(للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون للنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً) .

وهذه كلها قواعد عامة لم يبين الله فيها نصيب كل وارث ، كما لم يبين ترتيب المستحقين ، لكن لما اعتاد الناس أن يأخذ الاقارب من أموالهم شيئاً أوجبه الله لهم لافرق بين قريب وقريب وألفوا هذا واطمأنت له نفوسهم اقتضت حكمة الله

ألا يوكل أمر التركة وتقسيمها إلى إختيار أصحابها ولا إلى القضاء من بعدهم بل إتماما للنظام ومراعاة للعدالة وقطعاً للنزاع بين الأسر ومنعاً لحقد الوارثين وفساد العلاقات بينهم . شرع الله المواريث مفصلة محددة بقوله تعالى : (يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين إلى آخر الآيات الخاصة بتشريع الميراث) وفيها تولى العليم بمصالح خلقه قسمة تركة كل مالك بين ورثته بنفسه على وجه الحق والعدل والمصالحة لعلمه بجهل العباد وميلهم مع الهوى ولكى يقطع بذلك أسباب التباغض والتناحر فقد روى أنه لما توفى أوس ابن ثابت الأنصارى وترك زوجة له وبنتين وابنا صغير ، قام رجلان هما ابنا عم الميت ووصياه يقال لها سويد وعرفجة فأخذا ماله ولم يعطيا إمرأته وأولاده شيئاً منه فذكرت المرأة ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فدعاهما فقالا : ولدها لا يركب فرساً ولا يحمل كلا ولا ينكأ عدواً، فقال عليه السلام : انصرفا حتى أنظر مايحدث الله لى فى هذا الأمر شيئاً . فأنزل آية (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الولدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً) فأرسل النبى صلى الله عليه وسلم إلى ابن العم : بألا يفرقا من مال أوس شيئاً لأن الله قد أنزل عليه فيه شيئاً أخبر فيه أن للذكر والأنثى نصيباً ولم يبين كم هو ؟ حتى ينظر ماذا ينزل رب العباد جميعاً فأنزل الله آيات المواريث وبدأها بقوله تعالى (يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين الآيات) فأعطى المرأة الثمن وقسم الباقى بين الأولاد للذكر مثل حظ الأنثيين ولم يعط ابن العم شيئاً . وبنزول هذه الآيات بطل ما كان عليه عمل أهل الجاهلية ، ونسخ أيضاً ما كان عليه العمل فى صدر الإسلام من التوريث بالهجرة والمؤاخاه ، كما نسخ وجوب الوصية التى كانت تمهيداً لتشريع الميراث واستقر الأمر فى نصابه وأعطى كل ذى حق حقه على مااقتضه الحكمة الإلهية .

مايلاحظ على نظام الإرث فى الإسلام

من يتأمل فى نظام التوريث الإسلامى يجد أنه قد اجتمعت فيه من المزايا

والخواص مالم يجتمع فى أى تشريع آخر سواء كان سماوياً أم وضعياً . فمن أهم المزايا التى توافرت لهـــذا النظام ما يأتى :

أولا — إن الله سبحانه وتعالى : قد تولى بنفسه بيان المستحقين لتركةالمتوفى واستأثر بتوزيع التركة عليهم ولم يترك شيئاً من هذا الأمر لصاحب المـــال ، فليس لصاحب المال فى الإسلام أن يعين الورثة من بعده ولا أن يحدد مايختص به كل وارث من المال بل كل ذلك قد استأثر به الشارع الحكيم لعلمه بأن الإنسان قد تغلب عليه الأهواء أو يقع تحت تأثير عاطفة جامحة أو مؤثرات عارضة فيتحيف ولا يعدل فى صنيعه فيحرم بعض المستحقين أو يؤثر بعضهم على بعض بالزيادة التى لاتقرها الشريعة ، فتولى الله بنفسه توزيع التركة على المستحقين بالعدل والحق والمصلحة .

وبهذا يمتاز نظام التوريث الإسلامى عن النظم التى تعطى صاحب المال حق تعيين المنتفعين بماله من بعده وحق تحديد الأنصباء التى يختص بها كل مستحق مهما كان التفاوت كبيراً بين تلك الأنصباء كما فى نظام التوريث الرومانى والنظم التى سايرته .

ثانياً — إن الشريعة الإسلامية عملت على حفظ حق الورثة فى حياة صاحب المال نفسه . فقررت تعلق حق الورثة بمال المورث بمجرد نزول مرض الموت به . فليس لصاحب المال أن يتصرف فى مرض موته أى تصرف يضر بالورثة أو يفوت عليهم حقهم .

على أن الشارع الحكيم لم يحرم صاحب المال من حق التصرف فى جزء من ماله عن طريق الوصية — فأجاز الشارع بل ندب للشخص أن يوصى بجزء من ماله فى حدود الثلث ، لجهات البر والمنافع العامة التى تعود على المجتمع بالخير والبركة أو يوصى به لذوى الحاجة من أهله وقرابته . أو من يريد برهم بعد وفاته ، واشترط لإباحة الوصية شروطاً تضمن عدم الانحراف فيها فاشترط فى صحتها

ألا تكون بمعصية وألا يكون الباعث عليها منافيـا لمقاصد الشريعة . ولذا أبطل الوصية على أندية القمار والمراقص وبيوت الدعارة والخليلات وما يشبه ذلك مما هو شر وفساد — كما اشترط أيضا ألا تتجاوز ثلث المال. إبقاء على حق الورثة فإذا جعل الشارع لصاحب المال حق التصرف فى شىء من ماله ليتدارك مافاته من فعل الخير يدخره فى آخرته وتربو به حسناته فمن الحق والعدل ألا يتجاوز هذا ثلث المال الذى يملكه وأن يترك الباقى لأولاده وآبائه وزوجته وإخوته ومن هم أقرب الناس إليه وأحقهم بماله .

وفى ذلك يروى الجماعة عن سعد بن أبى وقاص أنه قال : (جاء فى رسول الله صلى الله عليه وسلم يعودنى من وجع اشتد بى . فقلت يارسول الله : إنى قد بلغ بى من الوجع ما ترى ، وأنا ذو مال ولا يرثنى إلا إبنة لى ، أفتصدق بثلثى مالى ؟ . قال لا ؟ قلت فالشطر يارسول الله ؟ . قال لا ؟ . قلت : فالثلث ؟ قال : والثلث كثير أو كبير ، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس) . وكذلك اشترط الشارع فى صحة الوصية ألا يقصد بهـا مضارة الورثة فقد روى أبو هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : (إن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرهما الموت فيضاران فى الوصية فيجب لهما النار) ثم قرأ أبو هريرة قوله تعالى : (من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حليم والآية التى بعدها إلى قوله وذلك الفوز العظيم ولذلك قال العلماء : يمتنع على الشخص أن يوصى بشىء من ماله إذا كان قليلا لايسمح بقضاء حاجات الورثة ويؤيد ذلك حديث سعد المتقدم (إنك إن تذر ورثتك أغنياء خـير من أن تتركهم عالة يتكففون الناس) وقوله عليه الصلاة والسلام : (لا صدقة إلا عن ظهر غنى وابدأ بنفسك ثم عن تقول) .

فأين هذا ممـا جرت عليه بعض التشريعات القديمة والحديثة من إعطاء صاحب المـال حق التصرف بالوصية فى جميع ماله ولغير ورثته الطبيعيين . وأن

يوصى لأى جهة مهما كانت معصية كالبغايا وأندية الميسر والقمار . أو كانت لا تنتفع بالوصية كالوصية للكلاب والقطط وما تشبة ذلك .

ثالثاً — إن الإرث فى الاسلام إجبارى بالنسبة إلى المورث والوارث فليس للمورث أن يحرم أحد ورثته من ميراثه . وليس للوارث أن يرد إرثه من الميت فهو يملك نصيبة جبراً من غير اختيار منه ولا حكم قاضى بخلاف القانون الفرنسى مثلا . فإنه لا يثبت الارث فى بعض الحالات إلا بعد حكم القضاء . فهو اختيارى عندهم لا إجبارى .

رابعاً — إن الاسلام جعل مايتركه الميت من مال لأحب الناس إليه وأكثرهم صلة به وأشدهم تعاوناً معه . ولذلك جعل الميراث فى دائرة الأسرة لايتعداها . فلابد لثبوت الإرث من قرابة حقيقية ، أو زوجية ، أو قرابة حكمية ، وهى ولاء العتاقة لأن الولاء لحمة كلحمة النسب كما جاء فى الحديث ، وفى هذا صلاح للأسرة وإحكام للروابط بين أفرادها وتقوية أواصر المودة فيها ويجعلها متعاونة على تحقيق الخير والسعادة فى حياتها . ومن أجل ذلك منع الاسلام ميراث الولد المتبنى والمولود من زواج باطل أو فاسد .

خامساً — إن الاسلام جعل الأساس فى تقديم بعض الورثة على بعض ، قوة القرابة وشدة الصلة . واتصال المنافع بين الوارث والمورث . ولذلك أثر الأقوى قرابة والأشد صلة والأكثر نفعاً على من يليه فى هذه الصفات . ومن هنا قدم الأم على الجدة ، والأب على الجد والابن على الأخ وهكذا . (آباؤكم وأبناؤكم لاتدرون أيهم أقرب لكم نفعاً)

سادساً — إن نظام التوريث الاسلامى ، يحول دون تجمع الثروة فى يد واحدة على حساب الآخرين ، وهذا بدوره يؤدى إلى تفتيت الثروة وتوزيعها فيصيب نفعها أكبر عدد ممكن من الناس ويقضى على الرأسمالية الكبيرة المسعورة التى هى شر ما تبتلى به المجتمعات .

سابعاً — إن هذا النظام قد عمل على حماية المستضعفين من النساء والأطفال وأولاهم من الرعاية ما هم أهل له ، فجعل للمرأة نصيباً فى الإرث . فالأم والبنت والأخت والزوجة وأمثالهن ، لهن نصيب من مال الميت يحفظ عليهن حياتهن وكرامتهن ويحول بينهن وبين ذل الحاجة والانزلاق إلى مهاوى الرزيلة ، كذلك جعل للطفل الصغير بل وللحمل فى بطن أمه نصيباً مثل الكبير ، ولم يجعل للابن البكر أى ميزة يمتاز بها عمن يصغره من إخوته ، على خلاف ماجرت عليه بعض النظم الأخرى من جعل المال كله للابن الأكبر كما هو الشأن فى التشريع الانجليزى ، أو جعل نصيب الابن الأكبر على الضعف من نصيب من يصغره من إخوته كما هو الحال فى نظام التوريث عند اليهود .

ولا شك أن نظرة الشريعة الاسلامية فى ذلك هى الحق والعدل والرحمة من حيث أن الصغار والمستضعفين هم أولى بالرعاية وأحوج إلى مال مورثهم من الكبار الذين قد تربوا فى ظل نعمة هذا المورث ، وقد يكونوا مدخرين شيئاً من المال ، أو حصلوا من وسائل الكسب ما يؤمن حياتهم ويجعلهم فى رغد من العيش .

ثامناً — إنه جعل الزوجية الصحيحة من أسباب الإرث ، فالزوجة ترث من زوجها ، كما أن الزوج يرث من زوجته وبذلك تقوى روابط الزوجية وتشتد أوامرها وتؤتى ثمارها المباركة .

تاسعاً — إنه جعل الحاجة أساس التفاضل فى الميراث ، ولهذا جعل للمرأة نصف نصيب أخيها الذكر ، لأن حاجته إلى المال أشد من حاجتها إليه ، ومطالب الحياة وتبعاتها المالية بالنسبة له أكثر منها بالنسبة للبنت ، ومن ذلك أيضاً أنه جعل نصيب الإبن أنه جعل نصيب الإبن أكثر من نصيب أبيه ، لأن الابن يستقبل الحياة فهو أحوج إلى مال الميت من أبيه الذى أصبح جداً فى نهاية عمره فليس له من مطالب الحياة ولا حاجة له من المال إلا بمقدار مايحفظ عليه شيخوخته ويؤمنه من ذل الحاجة حين ضعفه وعدم قدرته على الكسب بخلاف الأبناء الذين تستقبلهم الحياة بتبعاتها وترهقهم بتكاليفها .

تطبيق الميراث فى جمهورية مصر العربية

كان القضاء فى الجمهورية قبل صدور قانون المواريث رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٣ . يجرى على تطبيق الراجح من مذهب الحنفية فى مسائل التوريث تطبيقاً للمادة (٢٨٠) من قانون تنظيم المحاكم الشرعية رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ . التى تنص على أنه يقضى بالراجح من المذهب الحنفى فيما لم ينص عليه بحكم خاص فى القانون . ولم يكن إلى ذلك الوقت قد صدر قانون خاص ينظم مسائل المواريث . وقد أحس القائمون بالقضاء وكبار رجال التشريع بالحاجة الماسة إلى العدول عن الراجح من مذهب الحنفية فى بعض المسائل التى تقضى المصلحة ومراعاة البيئة إلى الأخذ فيها بمذاهب غير الحنفية ولذلك وافق فى ديسمبر سنة ١٩٣٦ . مجلس الوزراء بمصر على تشكيل لجنة بوزارة العدل برئاسة شيخ الأزهر تكون مهمتها القيام بوضع مشروع قانون شامل لمسائل الأحوال الشخصية وما يتفرع عنها . ولا تتقيد فى ذلك بمذهب دون آخر . بل تأخذ من آراء الفقهاء فى المذاهب الإسلامية ماتراه ملائماً لمصالح الناس ومتمشياً مع الحالة الاجتماعية . وفعلا صدر القانون رقم ٧٧ فى ٦ من أغسطس سنة ١٩٤٣ ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٢ أغسطس ونفذ فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٣ .وليس له أثر رجعى حيث لم يرد به نص يقرر سريانه على الماضى . وهذا القانون لايزال يستمد أكثر أحكامه من مذهب الحنفية . ويعتمد فى بعض منها على مذهب غير الحنفية . كما يعتبر هذا القانون عاماً يسرى على جميع المصريين مسلمين ومسيحيين ويهود . سواء كانوا داخل البلاد المصرية أو خارجها . حتى لو اتفق جميع الورثة غير المسلمين على تطبيق قانون ملتهم . وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٨٧٥ من القانون المدنى رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ على ما يأتى : تعيين الورثة وتحديد أنصبائهم فى الإرث وانتقال أموال التركة إليهم تسرى فى شأنها أحكام الشريعة الاسلامية والقوانين الصادرة بشأنها) .

وأهم التعديلات التى جاء بها القانون مخالفاً فيها المذهب الحنفى هى :

١ — تقديم تجهيز الميت وتجهيز من تجب عليه نفقته على جميع الحقوق

المتعلقة بالتركة ولو كانت ديوناً عينية . خلافا لمذهب الحنفية الذى يقدم أداء الديون العينية على التجهيز .

٢ — قصرة أسباب الإرث على ثلاثة الزوجية والقرابة وولاء العتاقة كما هو مذهب الجمهور . وإلغاء ولاء الموالاة خلافا للحنفية الذين يجلونه من أسباب الإرث ويؤخرونه عن ذوى الأرحام .

٣ — ترتيب الورثة على خلاف المذهب الحنفى : حيث جعل الترتيب فى الاستحقاق كالآتى :

أصحاب الفروض . ثم العصبة النسبية . ثم الرد على أصحاب الفروض النسبية ثم الرحم . ثم الرد على أحد الزوجين ثم العصبة النسبية غير معتبر لولاء الموالاة .

٤ — الأخذ بمذهب أبى يوسف فى طريقة توريث ذوى الأرحام وقد كان العمل قبل ذلك بمذهب محمد بن الحسن .

٥ — الرد على أحد الزوجين : إذا لم يكن للميت وارث من أصحاب الفروض النسبية ولا من العصبات النسبية ولا من ذوى الأرحام أخذ بمذهب عثمان بن عفان رضى الله عنه خلافا للحنفية الذين لا يردون على أحد الزوجين أصلا .

٦ — توريث الاخوة والأخوات الأشقاء أو لأب مع الجد أخذا بمذهب الأئمة الثلاثة والصاحبين من الحنفية خلافا لأبى حنيفة .

٧ — إعتبار القتل العمد مانعا من الميراث سواء أكان بالمباشرة أم بالتسبب، وعدم إعتبار القتل الخطأ وما جرى مجراه مانعا أخذا بمذهب المالكية . خلافا للحنفية الذين يرون القتل الخطأ وما جرى مجراه مانعا والقتل بطريق التسبب غير مانع .

٨ — تشريك الاخوة والأخوات الأشقاء إذا كانوا عصبة مع الاخوة

والأخوات لأم إذا استغرقت الفروض التركة ولم يبق شيء يأخذونه بالتعصيب أخذ بمذهب المالكية والشافعية .

٩ — عدم إعتبار إختلاف الدارين مانعاً من الإرث بين غير المسلمين إلا فى حالة المعاملة بالمثل . خلافاً لمذهب الحنفية الذين يرونه مانعاً .

١٠ — إن الجنين إذا انفصل ميتاً بجناية على أمه لا يورث بل تعويض الجناية الذى أوجبه الشارع ، وهو الغرة ، يكون لأمه جزاء الجناية عليها أخذ بمذهب الليث بن سعد وربيعة بن فروخ . فالقانون لم يعتبر الموت التقديرى خلافاً للحنفية فى ذلك .

١١ — إن الجنين لا يستقر له الإرث إلا إذا نزل كله حياً أخذ بمذهب الجمهور خلافاً للحنفية الذين يكتفون بولادة أكثر حياً .

١٢ — إذا توفى الرجل عن زوجته أو معتدته : فلا يرثه حملها إلا إذا ولد حياً لسنة شمسية عدد أيامها ٣٦٥ يوماً على الأكثر من تاريخ الوفاة . أو الفرقة خلافاً للحنفية الذين يرون أن أكثر مدة الحمل سنتان .

١٣ — قضى القانون بأن الحمل لا يرث من غير أبيه إلا إذا ولد حياً لسنة شمسية على الأكثر من تاريخ موت أبيه . أو الفرقة إن كانت أمه معتدة من طلاق أو وفاة وقت وفاة المورث . أو لتسعة أشهر على الأكثر من تاريخ موت المورث إن كان من زوجيه قائمة وقت وفاة المورث .

(ب) أركان الميراث وأسبابه وشروطه وموانعه

عرفنا فيما تقدم أن الميراث بمعنى الخلافة عن الميت ، له أركان لا يوجد إلا بها وله أسباب تقتضيه . وله شروط يتوقف الاستحقاق عليها وله موانع تمنع منه . وهناك حقوق تتعلق بموضوعه وهو التركة وفيما يلى بيان كل منها :

أركان الميراث

أما أركان الميراث التى لا يوجد إلا بتوافرها فهى ثلاثة :

١ — المورث: بتشديد الراء المكسورة وهو الميت حقيقةأو حكماً، كالمفقود، وترك مالا أو حقاً يورث عنه .

٢ — الوارث : وهو الشخص الذى يستحق أن يكون خليفة عن الميت فيما تركه لتحقيق سبب الإرث فيه بأحد الأسباب الآتية وإن لم يأخذ بالفعل لمانع .

٣ — الموروث : وهو ما يتركه المورث من الأموال والحقوق التى تورث عنه ، ويسمى : تركة وإرثاً وميراثاً .

أسباب الميراث

الأسباب جمع سبب وهو فى الاصطلاح : ما يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدم الحكم لذاته وأسباب الميراث عند الحنفية أربعة هى الزوجية ، والقرابة الحقيقية ، وولاء العتاقة ، ويسمى العصوبة السببية ، وولاء الموالاة ، ويسمى ولاء المناصرة والعقد والحلف . فإن انتفت هذه الأسباب جميعها ولم يكن هناك إقرار من المورث بنسب أحد على الغير ولا وصية لأحد بجميع المال . فكل ما تركه يكون للخزانة العامة ببيت مال المسلمين .

وقال الأئمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد وأكثر أهل العلم: إن أسباب الإرث

ثلاثة فقط هى : الزوجية ، والقرابة الحقيقية ، وولاء العتاقة ، وقد أخذ القانون بمذهب الأئمة الثلاثة . حيث نصت الفقرة الأولى من المادة السابعة على أن أسباب الإرث : الزوجية والقرابة والعصوبة السببية غير معتبر لولاء المولاة الذى يقول به الحنيفة ، وبيان كل منها فيما يأتى :

١ — أما الزوجية : فالمراد منها : عقد الزواج الصحيح شرعاً سواء صحبة دخول الزوج بزوجته ، أم لم يصحبه ذلك — فلو مات أحد الزوجين بعد تمام عقد الزواج وقبل الزفاف والدخول ورثه الآخر ما لم يوجد مانع يمنع من الإرث أما الزواج الباطل وهو الذى فقد ركناً من أركانه . أو شرطاً من شروط إنعقاده كزواج من لا يعتد بعبارته مثل المجنون ، وكزواج المحارم مع العلم بالحرمة وزواج المتعة ، فلا يستحق به ميراث وإن وقع بعد دخول أو خلوة ، وكذلك الزواج الفاسد وهو ما فقد شرطاً من شروط صحته كالزواج من غير شهود والزواج المؤقت لا يستحق به الميراث . وإن وقع بعده دخول أو خلوة أيضاً .

ويقع التوارث بين الزوجين حتى ولو كانت الزوجية بينهما قائمة حكماً بأن كانت مطلقة طلاقاً رجعياً ولا تزال العدة باقية ومات أحدهما عن الآخر قبل إنقضائها فإن الحى منهما يرث الميت ، لأن الزوجية فى الطلاق الرجعى قائمة حكماً ما دامت المرأة فى العدة ، وسواء كان الطلاق الرجعى قد صدر من الزوج فى حال صحته . أم صدر منه فى مرض الموت الذى مات فيه وهذا بإتفاق جميع الفقهاء والقانون .

أما المطلقة طلاقاً بائناً : فإن كان طلاقها البائن قد صدر منه فى حال صحته ، أو صدر منه فى مرض الموت مكرهاً عليه ، أو برضاها ، فلا توارث بينهما سواء مات أحدهما عن الآخر فى أثناء العدة أو بعد إنقضائها ، لأن الطلاق البائن بمجرد صدوره يقطع رباط الزوجية بينهما التى هى سبب الإرث وتكون المرأة عقب صدوره بمنزلة الأجنبية وهذا أيضاً بإتفاق الفقهاء والقانون .

أما إذا طلق الرجل زوجته المدخول بها طالقاً طلاقاً بائناً بغير رضاها وهو

فى مرض الموت ، أو فى حالة تشبهه .وكانت وقت الطلاق أهلا لأن ترثه لو مات حينئذ ، فإنه فى هذه الحالة يعتبر فاراً وهارباً من إرثها ، فلو استمرت المرأة على أهليتها للارث حتى مات عنها فى أثناء عدتها قبل انقضائها فإنها ترثه لأنها قد تعلق حقها بماله من وقت نزول مرض الموت به ، فتطليقها بائناً بعد ذلك مقصود به حرمانهـا من حقها فى التركة أو هو مظنة ذلك فيعامل الرجل بنقيض مقصوده وتستحق المرأة نصيبها فى تركته . لأن من الأصول المقررة فى الفقه الإسلامى : أن من تصرف تصرفاً يقصد به حرمان صاحب حق من حقه أو يكون تصرفه مظنة ذلك فإنه يرد عليه قصده السىء ويعامل بنقيض ما يدل عليه تصرفه .

ولـكن لوماتت المطلقة بائناً فى مرض موت من طلقها ، فإنه لا يرثها ولوكان موتها قبل إنقضاء العدة ، لأن الطلاق البائن فى ذاته مزيل للزوجية فى الحال التى يستحق بها الميراث وليس لها قصد سىء فى هذا الطلاق حتى يرد عليهاقصدها ، بل الطلاق البائن قد أتى من جانبه فيعتبر به متنازلا عن حقه فى الإرث وهذا مذهب الحنفية الذى أخذ به القانون .

وقال الشافعية بعدم التوارث بينهما أصلا حتى ولو كان موت أحدهما عن الآخر قبل إنقضاء العدة أو بعدها عملا بالقاعدة الأصلية فى الطلاق البائن . وهى أن البينونة تقطع رباط الزوجية التى هى سبب الإرث فى الحال سواءكان الطلاق البائن فى حال الصحة أم فى حال مرض الموت ، وإن كانت العدة بعده باقية لمعنى آخر .

وذهب الحنابلة إلى أنها ترثه ولو مات عنها بعد إنقضاء عدتها ما دامت لم تتزوج بغيره .

وذهب المالـكية إلى أنها ترثه حتى ولو انقضت العدة وتزوجت بغيره مبالغين فى رد قصده السىء عليه ولإطلاق الآثار فى ذلك ، ولـكن القانون الجارى عليه العمل هو ما ذهب إليه الحنفية لأنه أعدل .

وكذلك قد يكون الفرار من الزوجة فتعامل بنقيض مقصودها هى الأخرى

ويرثها زوجها إذا ماتت عنه قبل انقضاء عدتها ، كأن يكون الزوج قد فوض إليها أمر البينونة فتوقع هذا الطلاق البائن فى مرض موتها أو فى حالة تشبيهها أو اختارت نفسها عند بلوغها وهى فى مرض الموت أو ارتدت عن دينها وهى مريضة مرض الموت وماتت فى أثناء العدة فإن الزوج يرثها فى هذه الحالات رداً لقصدها السىء ، أما لو مات عنها ولو قبل إنقضاء عدتها فلا ترثه لأنه لم يكن له قصد سىء يرد عليه ، ولأن من باشر الفرقة منهما لا يرث صاحبه إذ هو الجانى على نفسه .

ومرض الموت عند الفقهاء : هو المرض الذى يتحقق فيه أمران — الأول : أن يكون الغالب فيه الهلاك عادة — والثانى أن يتصل به الموت سواء أ كان الموت بسببه أم بسبب شىء آخر كالقتل أو الغرق ، أو التصادم .

وقد ألحق الفقهاء بالمريض مرض الموت فى حكم تصرفاته الأشخاص الأصحاء الذين يكونون بحال تجعلهم يترقبون الموت ويغلب فيهم اليأس على الرجاء والهلاك على النجاة ، وذلك كمن يحكم عليه بالإعدام حكماً نهائياً لا نقض فيه وقدم للتنفيذ، أو كانت فى سفينة غلبت عليها الأمواج وظن الغرق ، أو نزل ميدان المبارزة .

وأما السبب الثانى وهو القرابة الحقيقية : فالمراد بها : كل صلة سببها الولادة أو رابطة النسب التى تربط الشخص بأصوله وفروعه وحواشيه المتفرعة عن أصوله ويشمل ذلك الأنواع الثلاثة من الوارثين بالقرابة وهم : أصحاب الفروض النسبية والعصبات النسبية وذوى الأرحام .

(ا) أما أصحاب الفروض النسبية : فهم طائفة من الأقارب قدرت لهم الشريعة أنصباء محددة فى تركة موروثهم بالنصف ، والثلثين ، والثلث ، والسدس وهم عشرة أشخاص : الأب والأم والجد الصحيح والجدة الصحيحة والبنت وبنت الابن مهما نزل أبوها والأخت الشقيقة والأخت لأب ، الأخ لأم ، الأخت لأم .

(ب) وأما العصبة النسبية : فهم طائفة من الأقارب لم يقدر الشارع لهم نصيباً

معيناً ، وإنما يأخذون جميـــع التركة إذا ما انفردوا بها بجهة واحدة وهى جهة العصوبة ، أو يأخذون الباقى بعد أصحاب الفروض المستحقين كما سيأتى بيانه عند الـكلام على توريثهم بعد .

(ج) وأما ذوى الأرحام : فهم بقية أقارب المتوفى الذين ليسوا من أصحاب الفروض ولامن العصبات مثل أولاد البنات ذكوراً وإناثاً وأولاد الأخوات مطلقاً ذكوراً وإناثاً وبنات الأخوة مطلقاً والعمات والأخوال والخالات وبنات العم ونحوهم .

٢ — وأما السبب الثالث : فهو ولاء العتاقة — ويسمى بالعصوبة السببية — وهى قرابة حكمية سببها الاعتاق فقد جعل الشارع صلة المعتق بعتيقة فى حكم صلة القريب بقريبه فورثه منه إذا لم يوجد للعتيق من الأقارب من هو أولى بالميراث ، والسر فى هذا أن المعتق قد تفضل على العتيق بنعمة الحرية ورفع يد الإستيلاء عنه فأصبح أهلا للمالـكية والولاية والتصرف بجميع التصرفات بعد أن مملوكا عاجزاً لا يقدر على شىء ، فـكان بذلك سببا فى حياة العتيق وإكتسابه أهم مميزات الإنسان ، كما أن الأب سبب فى حياة الولد ولهذا قال عليه الصلاة السلام : (الولاء لحمة كلحمة النسب) .

ولما كان التفضل بنعمة الحرية من جانب المعتق فقط كان هو صاحب الحق فى ميراث العتيق جزاء له على ما أنعم ، وليس للعتيق من ذلك شىء فلا حق له فى ميراث المعتق لو مات قبله ، والمعتق رجلا كان أو إمرأة إذا أعتق عبداً صار عصبة له بسبب عتقه فيرثه بتلك العصوبة إن لم يكن غيره أولى منه بالميراث فإن لم يكن المعتق موجوداً إنتقل حق الإرث إلى عصبته النسبية حسب ترتيبهم فى استحقاق الإرث الآتى فيما بعد وهذا إذا كان المعتق رجلا ، أما إذا كان المعتق أنثى فإن الإرث بالولاء يكون مقصوراً عليها إن كانت موجودة فإن لم تـكن موجودة لا ينتقل إلى عصبتها، لقوله عليه الصلاة والسلام (ليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن ، أو أعتق من

من أعتض الحديث) وهذا السبب إعترف به الأئمة الأربعة وجمهور الفقهاء وأخذ به قانون المواريث .

٤ — وأما السبب الرابع كما يقول الحنفية فهو ولاء الموالاة ، وهو عبارة عن أن يعقد شخص مع آخر ليس له أقرباء عقد محالفة على أن يعقل عنه إذا جنى ويرثه إذا مات ، فإذا مات هذا العاقد الأدنى فإن الأعلى الذى هو مولى الولاة يرثه بحكم هذه المحالفة فيأخذ جميع التركة بالضرورة . أو يأخذ الباقى منها بعد فرض الزوج ، أو الزوجة إذا كان الحليف متزوجاً ، ثم إذا لم يكن مولى الولاة موجوداً وقت موت الحليف فإن عصبته هى التى ترث الحليف الأدنى ، والحليف الأدنى لا يرث من الحليف الأعلى إذا مات قبله إلا أن يكون مثله معدوم الأقارب .

وقد نص فى عقد الموالاة على التوارث من الجانبين ، ويعتبر كل منهما فى هذه الحالة مولى موالاة للآخر ، وهذا هو مذهب الحنيفة الذى كان معمولا به . قبل صدور القانون وحجتهم فى هذا قوله تعالى فى سورة النساء : (ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عقدت إيمانكم فأتوهم نصيبهم إن الله كان على كل شيء شهيداً) وولاء العقد الوارد فى الآية هو ولاء الموالاة ، وقد ذهب الأئمة الثلاثة وأكثر أهل العلم إلى أن ولاء الموالاة ليس سبباً من أسباب الإرث لأنه نسخ التوريث به بآيات المواريث بعد أن كان معمولا به فى الجاهلية وصدر الإسلام وقد أخذ القانون برأى الجمهور فقصر أسباب الإرث على الزوجية . والقرابة الحقيقية ، وولاء العتاقة وعبر عنه بالعصوبة السببية كى لا يشمل ولاء الموالاة ونص على ذلك فى المادة السابعة منه .

شروط الميراث

المراد بالشرط فى الإصلاح : مايلزم من عدمه عدم الحكم ولا يلزم من وجوده وجود الحكم ولا عدمه .

وشروط الميراث التى يتوقف الاستحقاق عليها ثلاثة هى : موت المورث ، وحياة الوارث ، وانتفاء المانع .

الشرط الأول : موت المورث حقيقة أو حكماً . أو تقديراً كما يقول العلماء .

والموت الحقيقى : هو إنعدام الحياة فى الإنسان بعد تحقق وجودها فيه ويثبت ذلك بالرؤية ، أو بالبينة المتصل بها حكم القضاء .

والموت الحكمى : هو مايكون بحكم القاضى مع احتمال حياة المحكوم بموته كالمفقود الذى انقطع خبره فحكم القاضى بموته بناء على ما ترجح لديه من قرائن ولعله لم يمت بالفعل ، أو مع تيقن حياة المحكوم بموته كالمرتد إذا لحق بدار الحرب فحكم القاضى بلحوقه بها مرتدا فإنه يعتبر ميتا من وقت صدور الحكم بذلك حتى مع التيقن بحياته ومن هذا الوقت تقسم تركته بين ورثته ولايصح إسناد الحكم إلى زمن سابق على تاريخ صدوره ، فحكم القاضى فى هاتين الحالتين حكم مثبت ومنشىء حالا إعتبارية جديدة ولم يكن مظهراً أمراً واقعياً .

والموت التقديرى : كما فى حالة الجنين الذى ينفصل ميتا بسبب جناية وقعت على أمه ، بأن تكون إمرأة حاملا فيضربها شخص فتلقى جنينا ميتا . فهذا الموت ليس حقيقياً لأنه لم يكن بعد حياة حقيقية ، وليس أيضاً حكميا لأنه لم يصدر به حكم قضائى ، فهو كما يسميه الفقهاء (موت تقديرى) — وقد اتفق الفقهاء جميعاً على أنه فى هذه الحالة يجب على الضارب أو عاقلته التعويض المعروف باسم الغرة وهى خمسمائة درهم ، أو خمسون دينارا متى تم عضو من أعضاء الجنين الذى نزل ميتا بسبب الجناية ، وتقدر بنصف عشر دية الرجل وعشر دية المرأة ذكرا كان الجنين أو أنثى . ولكنهم اختلفوا فيمن يملك هذا التعويض .

فقال الحنفية : إنه ملك للجنين فيحسب تركة له ويورث عنه كما يورث عنه كل مال كان يملكه بسبب ميراث أو غيره لأنهم افترضوا له حياة تقديرية فيرث

ممن مات قبل سقوطه من بطن أمه بسبب الجناية عليها . أى إنه فى رأيهم يرث ويورث ، وكان هذا هو المعمول به قبل صدور القانون .

وقال الأئمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد : إن الغرة تكون للجنين وتورث عنه ولكنهم قرروا أنه لايورث عنه سواها من الأموال الأخرى . ولا يرث شيئاً مطلقا .

وذهب ربيعة بن عبد الرحمن شيخ الإمام مالك والليث بن سعد إلى أن هذه الغرة ملك للأم تعويضاً لها عما أصابها من ضرر لأن جنينها كعضو منها فالجناية عليه كالجناية على أصبعها مثلا . فالجريمة عليها وحدها فالجزاء يكون لها وحدها .

وقد عدل القانون عن مذهب الحنفية وأخذ بهذا الرأى فلم يعتبر الموت التقديرى كما نص على ذلك فى المادة الأولى التى تقول : ويستحق الإرث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم القاضى .

الشرط الثانى : التحقق من حياة الوارث وقت موت المورث أو الحكم باعتباره ميتا لأن الوراثة خلافة فيشترط فى الخليفة أن يكون حيا عند موت من يخلفه لتكون له ذمة وأهلية وجوب يثبت له بها الحقوق .

وحياة الوارث : إما أن تكون حقيقية ظاهرة وهذه تثبت بالمعاينة أو البينة وقد أشارت الفقرة الأولى من المادة الثانية إلى هذا بقولها : ويجب لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث أو وقت الحكم باعتباره ميتا ، وإما أن تكون حياة الوارث تقديرية . وذلك كالحمل فى بطن أمه . فإن حياته مقدرة مادام حملا مستكنا فى بطن أمه ، فيثبت له الإرث وهو حمل كباقى الورثة الأحياء ولكن لايستقر له هذا الإرث إلا إذا ولد حيا حياة مستقرة فى المواقيت التى حددها القانون . وقد أشارت الفقرة الثانية من المادة الثانية بقولها : ويكون الحمل مستحقا للارث إذا توافر فيه مانص عليه فى المادة (٤٣) من القانون .

ويترتب على هذا الشرط أمران : أولها : إذا مات شخص وله قريب مفقود

لم يحكم بموته بعد فإن هذا المفقود لاترث فيه لأن حياة المفقود غير محققة ، وإن كانت حياته مفروضة بمقتضى الأصل ولذلك يوقف له نصيبه على سبيل الاحتياط إلى أن يظهر أمره كما سيأتى بيان ذلك فى ميراث المفقود إن شاء الله .

وثانيهما إذا مات جماعة بينهم قرابة أو سبب من أسباب الإرث الأخرى . ولم يعلم ترتيب موتهم يقينا بسبب مصاب عمهم جميعاً فى وقت واحد . كما إذا غرقوا فى سفينة معا أو وقعوا فى نار دفعة واحدة أو سقط عليهم جدار فجأة أو ماتوا فى حرب معا . فهؤلاء وأمثالهم لاتورث بينهم لعدم التيقن من حياة الوارث بعد موت مورثه بحسب العلم والواقع . وامتناع الترجيح بلا مرجح ومال كل واحد منهم لورثته الأحياء فقط ، أما الأموات فلايرث بعضهم بعضا مادام قد جهل تاريخ موتهم سواء ماتوا فى حادث واحد أم فى حوادث متعددة . لما روى عن زيد بن ثابت أنه قال : أمرنى أبو بكر الصديق بتوريث أهل اليمامة فورثت الأحياء من الأموات ولم أورث الأموات بعضهم من بعض . وأمرنى عمر بتوريث أهل طاعون (عمواس) وكانت القبيلة تموت بأسرها فورثت الأحياء من الأموات ولم أرث الأموات بعضهم من بعض . ومثل ذلك روى عن على رضى الله عنه فى قتلى الجمل وصفين : وبهذا قال جمهور الفقهاء وعليه جرى القانون .

الشرط الثالث : ألا يقوم بالوارث مانع من موانع الإرث الآتى بيانها ، لأن المانع يمنع السبب أن يعمل عمله ويثبت له حكمه .

موانع الميراث

الموانع جمع مانع : وهو مايلزم من وجوده عدم الحكم مع قيام سببه وتوافر شرطه والمانع من الميراث .

هو معنى يقوم بذات الشخص فيحرم لأجله من الميراث فى تركة المتوفى مع

قيام سبب الإرث فيه وتوافر شرطه وذلك كالقتل مثلا ، فلو قتل زوج زوجته أو قتل شخص أباه أو أمه فإن كلا منها يحرم من الميراث فى تركة مقتوله معاملة له بنقيض مقصوده لأن الظاهر من فعل القاتل هو استعجال حيازة المال بالخلافة عن المورث فيعاقب بالحرمان منه . فسبب الإرث قائم وهو الزوجية أو القرابة لكنه قد وجد مايمنع هذا السبب أن يعمل عمله ويثبت له حكمه . وذلك المعنى هو القتل وهو معنى قائم بالمحروم نفسه تنتفى به أهليته للميراث .

أما إذا كان عدم الإرث راجعا لمعنى غير قائم بالشخص المحروم نفسه . بل كان راجعا إلى غيره فلا يسمى فى الاصطلاح منعاً من الإرث ولا تنتفى به أهلية الشخص للميراث ، وإنما يسمى ذلك حجبا . وذلك كما لو توفى شخص وكان له إبن ، أخ ، فإن قرابة الإخوة سبب فى الإرث كالبنوة . لكن الأخ لايرث مع وجود الإبن وعدم إرثه لايرجع إلى معنى فيه يحرمه من الميراث، وإنما هو لتقدم الإبن عليه لأنه أقرب إلى المتوفى من الأخ ، فالأخ حينئذ يكون محجوبا بالإبن من الميراث وليس ممنوعا .

وإذا كان شخص أجنبياً من المتوفى لاتربطه به رابطة زوجية ، ولا رابطة قرابة ولاغيرهما من أسباب الإرث فإنه لايورث كذلك ، ولكن عدم إرثه منه لايدخل فى باب الحجب ولاالمنع إنما هو لعدم تحقق سبب الإرث أصلا وكل من الحجب والمنع لا يكون إلا بعد تحقق السبب وتوافر الشرط .

والمحروم من الميراث لمانع من موانعه : يعتبر معدوما فى حق الإرث والحجب جميعا . فلايرث ولايحجب غيره من الميراث فمثلا لوقتل شخص أباه وكان للمقتول (زوجة ، أم ، أخ ، الابن القاتل) كان للزوجة الربع ، للأم الثلث ، للأخ الباقى تعصيبا . ولاعبرة بوجود الإبن — إذ لو اعتبر لما استحق الأخ شيئا ولكان نصيب الزوجة الثمن لا الربع . والأم السدس لاالثلث ، وهذا بخلاف المحجوب فإنه يؤثر فى غيره بالحجب وإن كان هو فى ذاته محجوبا ، كما لو مات شخص عن (أب ، أم ، أخوة) محجوبون بالأب ومع ذلك يحجبون الأم من

الثلث إلى السدس . ولو توفى شخص عن (أب ، أم أب ، أم ، أم ، أم) فإن أم الأب محجوبة بالأب ومع ذلك تحجب أم أم الأم .

وموانع الميراث عند الحنفية خمسة : الرق ، والقتل ، والردة ، واختلاف الدين واختلاف الدارين ، والثلاثة الأولى تمنع صاحبها أن يرث من غيره والإثنان الأخيران يمنعان التوارث من الجانبين وفيما يلى تفصيل ذلك :

المانع الأول — الرق : يمنع من الميراث الرق مطلقا سواء كان تاما بأن لم ينعقد للرقيق سبب من أسباب الحرية أم كان ناقصا بأن انعقد له سبب الحرية كالمكاتب والمدبر وأم الولد ومعتق البعض — فلا توارث بين حر ورقيق لأن الرق ينافى أهلية الملك مقتضى كونه مالا مملوكا ألا يكون مالكا للمال لأن المملوكية تنبىء عن العجز والإهانة والمالكية تنبىء عن القدرة والكرامة فتتنافيان — قال تعالى : (ضرب الله عبداً مملوكا لا يقدر على شىء) وقال عليه الصلاة السلام : (لا يملك العبد إلا الطلاق) ولما كان الرقيق لا يملك المال بسائر أسباب الملك أصلا فلا يملكه بالإرث وذلك لأن جميع ما فى يده لسيده ، فلو ورثناه من أقاربه أو من زوجة لآل المال إلى ملك سيده فيكون توريثا للأجنبى بلا سبب ، وقد سكت القانون عن الرق فلم يعده من بين موانع الإرث مع اتفاق الفقهاء عليه — لأن الرق محظور فى أكثر أمم الأرض منذ أمد بعيد وقد حرمته القوانين المصرية كذلك منذ أكثر من سبعين سنة ، فلم يكن للنص عليه فى القانون أية فائدة عملية — وهذا لا يمنع من وجوب العمل بما قرره الفقهاء إذا تحقق الرق شرعاً فى وقت من الأوقات .

المانع الثانى — القتل : وقد اتفق الأئمة الأربعة على أن القتل من موانع الإرث فإذا قتل الوارث مورثه حرم من الميراث فى تركته كالرجل يقتل أباه أو أمه أو زوجته مثلا فقد أخرج الإمام مالك وأحمد وغيرهما عن عمر أنه قال : سمعت

رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (ليس لقاتل ميراث) كما روى عنه أنه قال (لايرث القاتل شيئاً) .

وسر ذلك : أن القتل بغير حق جريمة شنعاء تستوجب أشد العقوبة ، والظاهر من حال القاتل أنه قصد بقتل المورث استعجال حيازة المال قبل أوانه فيعاقب بالحرمان منه معاملة له بنقيض مقصوده ، ولكيلا يجرىء الورثة على الخلاص من مورثيهم بقتلهم فيؤدى ذلك إلى الفساد فى الأرض والله لايحب الفساد ، وأيضاً فإن القتل بغير حق جريمة محظورة والميراث نعمة مشكورة . ولم يعهد فى الشريعة أن يكون الفعل المحظور سببا فى النعمة ومع اتفاق الفقهاء على أن القتل مانع من الإرث اختلفوا فى نوع القتل الذى يكون مانعا على الوجه الآتى :

(ا) يرى الحنفية أن القتل المانع من الإرث هو القتل الحرام وهو الذى يستوجب القصاص أو الكفارة . وهذا يشمل القتل العمد ، وشبه العمد ، والخطأ ، وما جرى مجراه ، فإن الأول فيه القصاص والثلاثة التى بعده فيها الكفارة وإن كانت فيها الدية أيضاً .

والقتل العمد هو أن يقصد المكلف ضربه بما يقتل غالبا من غير حق . كما لو تعمد ضربه بسلاح أو ماجرى مجرى السلاح فى تمزيق الأجزاء . أو بحجر كبير أو عصا غليظة من شأنها أن تقتل غالبا .

وشبه العمد : هو أن يتعمد ضربه بما لا يقع القتل به غالبا كالعصا الصغيرة ونحوها .

والخطأ : هو أن يقتله من غير قصد إلى قتله ، بل يكون المقصود بالفعل شيئا آخر ، وهو إما أن يكون خطأ فى القصد كان يرمى شبحاً يظنه حيوانا فإذا هو المورث ، وإما أن يكون خطأ فى الفعل كأيد يرمى طائراً فينحرف السهم فيصيب إنسانا .

وما جرى مجرى الخطأ : هو ما يقع من غير قصد أصلا كنائم ينقلب على

شخص فيقتله وكمن يقع من مكان مرتفع على غيره فيقتله أو يسقط من يده حجر على شخص فيقتله . ففى جميع هذه الحالات يمنع القاتل من الميراث عند الحنفية . لأن كلا من التعمد وشبهه قصد استعجال الميراث قبل أوانه بفعل محظور فعوقب بحرمان ما قصد وفعلها موصوف بالحرمة وفى الأول القصاص وفى الثانى الدية والكفارة . وأما الخاطىء والجارى مجراه . فكل منهما يستحق أن ينسب إليه أنه قاتل حقيقى قصر فى التحرز وترك الاحتياط فى حال تستوجب المبالغة فيه وتسوغ تهمة قصد الاستعجال وفعل كل منهما يستحق أن يوصف بأنه حرام ولذا وجبت فيه الدية والكفارة كما أن الحكم بمنعها من الميراث يسد ذرائع السر ويقطع الطريق على المفسدين . فلو أبحنا الإرث معه لفتحنا أمام المجرمين بابا ينفذون منه إلى نيل مآربهم باستعجال إرث الأغنياء من مورثيهم بقتلهم وادعاء الخطأ فيما ارتكبوا . ومن الجائز أنه كان قاصداً إلى ذلك واظهر الخطأ من نفسه فيجعل هذا المتوهم كالمتحقق سداً للزريعة .

أما إذا كان القتل لايستوجب قصاصا ولا كفارة : فإنه لا يمنع من الإرث ولو كان عمداً ، وهذا يشمل : القتل الصادر من غير المكلف كالمجنون والصبى ، والقتل بعذر ، والقتل بطريق التسبب من غير مباشرة .

(ا) فلو قتل المجنون أو الصبى مورثه لم يسقط حقهما فى الميراث لأن فعل هذين لا يتعلق به حكم ، لأن الفعل المحظور ما يجب الامتناع عنه بخطاب الشارع وذلك لا يثبت فى حقهما إذ هما غير مكلفين شرعا .

(ب) وكذلك لا يحرم من الميراث من قتل مورثه بحق . كما لو قتله قصاصا بمقتضى وظيفته تنفيذاً لحكم قضائى بقتله ، أو حدا كقتل المرتد ، أو بسبب البغى والخروج على جماعة المسلمين .

(حـ) وكذلك لا يحرم من الميراث من قتل مورثه بعذر كقتل الزوج زوجته والزانى بها عند مفاجئتها حال الزنا وكذلك كل ذات رحم محرر منه إذا فاجأها مع الزانى بها .

ومن القتل بعذر ما يكون بسبب الدفاع عن النفس والمال إذا تعين القتل طريقا لذلك . ومنه أيضا تجاوز حق الدفاع الشرعى . لأن الذى أدى إلى القتل هو فعل مباح فى ذاته وهو الدفاع عن النفس والمال . قال تعالى : (ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق) وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث : النفس بالنفس ، والثيب الزانى ، والتارك لدينه المفارق للجماعة) ومن القواعد الشرعية أن الضرورات تبيح المحظورات .

(د) وكذلك لا يمنع القتل من الميراث عند الحنفية : إذا كان عن طريق التسبب لا المباشرة . كن يفعل فعلا لا حق له فيه فيتسبب عنه هلاك المورث وذلك كأن يحفر بئراً فى أرض غيره فيتردى فيها المورث ويموت وكأن يأمر الغير بقتله أو يدل القاتل على مكانه . أو يحرض على قتله أو يراقب له الطريق . ويسمى الربيئة . أو يضع حجراً فى الطريق العام فيصطدم به المورث ويموت . أو يدس له السم فى الطعام أو الشراب . أو يشهد عليه شهادة زور ويترتب عليها الحكم بإعدامه وتنفيذ الحكم فيه ، فلا يمنع شىء من ذلك الإرث عندهم لأنه لا يوجب قصاصا ولا كفارة .

وقال الشافعى فى الصحيح عندهم : أن القتل بجميع صوره مانع من الميراث . سواء كان عمداً . أم خطأ . أم بطريق التسبب . وسواء كان بحق أم بغير حق .

ويرى الحنابلة : أن كل قتل يوجب عقوبة مالية أو غير مالية . يمنع من الإرث ، وهو ما كان مضمونا بالقصاص أو لكفارة أو الدية فيشمل العمد العدوان وشبهه والخطأ والتسبب والقتل من غير المكلف . أما غير المضمون وهو مالا يوجب عقوبة . فليس بمانع من الإرث كالقتل بحق أو بعذر .

ويرى الإمام مالك : أن القتل المانع من الميراث هو العمد العدوان فقط سواء أكان بطريق المباشرة . أم بطريق التسبب . وسواء أكان بآله من شأنها القتل فى الغالب أم بغير ذلك . وسواء أكان بقصد القتل أم بقصد الضرب لغير

التأديب . أما القتل الخطأ فلا يمنع الميراث عندهم إلا من الدية فقط فإنه يحرم الوارث من الإرث فيها ويرث فيما عداها . كذلك لا يمنع من الإرث . ما كان بعذر كالقتل دفاعا عن النفس أو بسبب مجاوزة حق الدفاع الشرعي والقتل عند مفاجأة الزوجة أو أي ذات رحم محرم مع الزاني بهـا . وكذلك القتل بحق كالقصاص والحد . وإذا قتل الصبي أو المجنون مورثه . فإنه يرثه على المعتمد عند المالـكية .

ومحصل القول : إن الأئمة الأربعة اتفقوا على أن القتل مانع من الميراث ولـكنهم اختلفوا في نوع القتل المانع . فإعتبر الامام أبو حنيفة المباشرة مع العدوان واعتبر الامام مالك العمد مع العدوان . واعتبر الشافعي كل قتل مانعا . واعتبر الامام أحمد القتل المضمون على مابيناه . وبمذهب مالك أخذ القانون .

أما القــانون : فقد خالف مذهب الحنفية الذي كان يجري العمل به قبل صدوره ويتبين ذلك من نص المادة الخامسة منه وهي : (يمنع من الإرث قتل المورث عمدا سواء أكان القاتل فاعلا أصليا ، أم شريكا ، أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحـكم بالاعدام وتنفيذه ، إذا كان القتل بلا حق ولا عذر . وكان القاتل عاقلا بالغا من العمر خمسة عشرة سنة هلاليه ويعد من العذار تجاوز حق الدفاع الشرعي) وظاهر من نص المادة أن القانون خالف مذهب الحنفية في موضعين :

الأول : القتل الخطأ والجاري مجراه . فإن الحنفية يعتبرون ذلك من موانع الإرث وللقانون لا يره ذلك أخذا بمذهب المالـكية .

الثاني : القتل بالتسبب . فالحنفية لا يرونه مانعا من الإرث في جميع حالاته . لأن الشرط عندهم أن يكون القتل بطريق المباشرة لأن المباشر هو الذي يسمى قاتلا حقيقة بخلاف المتسبب . أما القـانون فإنه يعتبره مانعا من الميراث . كما يقول المالـكية أيضا . ما دام يتوفر فيه التعمد والعدوان لأن المعنى الذي لأجله حرم المباشر للقتل من الميراث متحقق كذلك في المتسبب عمداً وإن لم يباشر

القتل بنفسه . فإن ارتكاب الأمل المحظور شرعا مع احتمال تعجل حيازة المال قبل الأوان موجود في الحالتين على سواء فلا يظهر وجه للتفرقة بينهما . لكن لا يخفى أن حفر البئر ووضع الحجر ومايشبه ذلك إذا كان لاعمد فيه وتسبب عنه موت المورث لا يكون مانعا من الإرث بالاتفاق بين الحنفية والمالكية ، لأن ذلك لا يظهر فيه قصد القتل ولاعدوان فيه على المورث ذاته وإن كان الفعل فى نفسه محظوراً من حيث أن الحافر أو مايشبهه قد فعل مالا حق له فى فعله .

المانع الثالث : اختلاف الدين بين القريب وقريبه . أو بين الزوج وزجته بالاسلام وغيره . والمقصود به انقطاع الولاية بين المسلم والكافر ، فالقريبان المختلفان دينان بأن يكون أحدهما مسلماً والأخر غير مسلم مسيحياً كان أو يهودياً أومشركا . لا يتوارثان بأى سبب كان من أسباب الارث التى تقدمت . وكذلك لو كانت زوجة المسلم كتابية فلا يرثها إذا ماتت ولا ترثه إذا مات . لقوله عليه الصلاة والسلام : (لا يتوارث أهل ملته شىء) وقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم) وذلك لانعدام النصرة والولاية بينهما وهى أساس الارث وعلى هذا جرى الجمهور الأعظم من وفقهاء الصحابه التابعين وأئمة المذاهب . خلافا لبعض الصحابة كمعاز ومعاوية الذين قالوا بتوريث المسلم من غير المسلم . فللزوج المسلم أن يرث زوجته الكتابية إذا ماتت قبله . أما غير المسلم فلا يرث المسلم أصلا مستندين فى هذا إلى قوله عليه الصلاة والسلام : (الاسلام يعلو ولا يعلى عليه) ومن العلو أن يرث المسلم من غير المسلم دون العكس . وكان معاوية يأمر قضاته بذلك أيام خلافته . فلما ولى الخلافة عمر بن عبد العزيز روهم إلى الحكم الأول . ولاشك أن الراجح هو المذهب الأول لورود الأحاديث الصريحة الثابته به وهو الذى جرى عليه قانون المواريث . حيث تنص الفقرة الأولى من المادة السادسة على أنه : (لاتوارث بين مسلموغير مسلم).

إرث غير المسلمين : أما الحكم فى إرث غير المسلمين بعضهم من بعض ففيه تفصيل : ذلك أن غير المسلمين إن كانوا من أهل دين واحد بأن كانوا يهوداً فقط

أو إنصارى فقط أو مجوساً فإنه يرث بعضهم بعضا باتفاق الفقهاء وأما إذا اختلفت أديانهم فللفقهاء فى ذلك رأيان :

١ — جمهور الفقهاء ومنهم الحنفية والشافعية والظاهرية ورواية عن أحمد قالوا : إن غير المسلمين جميعاً ملة واحدة ولو اختلفت عقائدهم . ولا يمنع اختلاف الدين من التوزث بينهم — فالمسيحى واليهودى يتوارثان كما أن كلا منهما يرث المشرك — لقوله تعالى : (والذين كفروا بعضهم أولياء بعض) من غير تفصيل — وقوله تعالى : (فماذا بعد الحق إلا الضلال) وقوله عليه الصلاة والسلام . (الناس كلهم حيز ونحن حيز) ولأن غير المسلمين فى نظر الاسلام سواء فى البطلان ومعاداة المسلمين ، فهم فى حكم أهل ملة واحدة . فلا يترب على اختلافهم فى فى العقيدة منعهم من التورث . وهذا ماجرى عليه قانون الميراث . ونص عليه فى الفقرة الثانية من المادة السادسة بقوله: (ويتورث غير المسلمين بعضهم من بعض).

٢ — وقال الامام مالك والأوزاعى وأحمد عنه والهادوية . إن اختلاف الدين من الميراث بين المسلم وغيره يشمل كذلك الاختلاف باليهودية والنصرانية وغيرهما فلايرث المسيحى من قريبة اليهودى ، ولا اليهودى من قريبة المسيحى لأنها دينان مختلفان من حيث إن اليهودى لايؤمن بما يؤمن به المسيحى . ثم إنهما لايرثان من مشرك ولايرثهما مشرك ، أما غير المسيحية واليهودية من سائر الملل والنحل التى تذهب مذاهب الشرك وليس لها أصل ودين سماوى فإنها تعتبر شيئاً واحد ويثبت لأهلها التورث بعضهم من بعض .

تنبيه :

إذا مات مسلم وكانتا زوجة مسيحية قد أسلمت فادعت إنها اسلمت قبل موته وأنها تستحق الميراث فى تركته .

وقال وارثه : إنها اسلمت بعد موته فلا تستحق شيئا لاختلاف الدين — ولم يكن لأحدهما بينة على مايقول .

فالقول هنا قول الوارث : لأن إسلامها عارض وليس أصليا فيضاف حصوله إلى أقرب الأوقات وهو ما بعد الموت فلا تستحق شيئاً :

وإذا كان الزوج مسيحياً فأدعت زوجته بعد موته ، وهى مسلمة أنها أسلمت بعد موته وأنها تستحق الميراث فى تركته وقال وارثه : إنها أسلمت قبل موته كى تحرم من الميراث لإختلاف الدين — فقال الإمام زفر : إن القول قولها للنفى المتقدم وهو أن الأمر الحادث يضاف حدوثه إلى أقرب الأوقات فيكون لها حقها فى الميراث .

وقال جمهور أئمة المذهب الحنفى : إن القول قول الوارث فلا حق لها فى الميراث لأن ذلك الظاهر وهو أن الأمر الحادث يضاف حدوثه إلى أقرب الأوقات لايقوى على إثبات الاستحقاق فى الميراث لأنه إنما يصلح حجة للدفع والنفى فقط ولايصلح للاثبات فلا بد من حجة أقوى على ذلك الإثبات .

المانع الرابع : الردة — وهو مانع غير مانع اختلاف الدين ، فإن الارتداد له أحكام خاصة إذ المرتد أسوأ حالا من المسيحى واليهودى والمشرك — فإن هؤلاء يرث بعضهم بعضا مع اختلاف دياناتهم لكن المرتد لا يرث من أحد حتى ولو كان مرتداً مثله . والكلام فى هذا المانع يقتضى التصرف على أمور هى :

١ — معنى الردة .

٢ — حكم المرتد من حيث إهدار دمه أو عصمته .

٣ — حكم إرث المرتد من غيره .

٤ — حكم إرث غيره منه .

وتفصيل ذلك فيما يلى :

(١ ، ٢) المرتد وحكمه : والمرتد هو من غير دين الإسلام ورجع عنه إلى غيره من الأديان . أو إلى غير دين أصلا .

وحكمه عند الحنفية . أنه يستتاب إلى ثلاثة أيام فإن تاب ورجع إلى الإسلام

فيها . وإلا قتل إن كان رجلا ، أما إذا كان إمرأة : فإنها تعذر فى سبيل توبتها بالحبس حتى تتوب أو تموت . لأن الرسول عليه الصلاة والسلام نهى على قتل النساء وأيضاً فإن الأصل هو تأخير العقوبة إلى دار الجزاء . وإنما عدل عنه فى الرجل لدفعه شر ناجز يتوقع عنه وهو الحرب بخلاف المرأة فى ذلك .

وقال غير الحنيفة : إن التوبة تعرض على كل منهما فإن لم يتب قتل لعموم قوله عليه والسلام : (من بدل دينه فاضربوا عنقه) .

٣ — أما إرث المرتد من غيره : فقد أجمع الفقهاء على أن المرتد لايرث من أحد مات أبداً ، لامن مسلم لاختلاف الدين . ولامن غير مسلم ولو من أهل الدين الذى إنتقل إليه . بل ولو كان مرتدا مثله ، لأنه أصبح لاموالاة بينه وبين غيره لتركه دين الإسلام والإسلام لايقره على ردته بل يعتبرها جناية يعاقب عليها فيحرمه من الصلة الشرعية التى تستوجب إرثه من غيره ولأن المرتد بردته تزول ملكيته عن أملاكه الثابتة له فأولى ألا يثبت له ملك جديد ومثل المرتد فى ذلك كله المرتدة بخلاف غير المسلم الأصلى فإنه يختلف عن المرتد من حيث إنه يقر على دينه .

وقد اتفق أكثر أهل العلم على أن العبرة بالردة . أو اختلاف الدين : وقت وفاة المورث لاوقت قسمة التركة . فلو أن مسلما مات وله أخ مرتد أو غير مسلم فتاب أو أسلم بعد موت المورث وقبل قسمة تركته . فإنه لايرث لأن العبرة بوقت وفاة المورث — وهذا رأى أكثر الصحابة والتابعين وبه أخذ الحنفية والمالكية والشافعية .

٤ — الإرث من المرتد : وأما إذا مات المرتد : أو قتل . أو لحق بدار الحرب وحكم القاضى بلحاقه بها مرتدا وترك مالا : فقد إختلف الفقهاء فيمن يستحق هذا المال على أقوال أربعة هى :

(القول الأول) : إن ماله يكون فيئا لبيت مال المسلمين ، لأنه بالردة صار

حربا على المسلمين فيكون حكم ماله كحكم مال الحربى ولا فرق فى هذا بين أن يكون المال قد اكتسبه قبل ردته أم بعدها . ولا بين أن يكون المرتد رجلا أم إمرأة وبهذا الرأى أخـذ المالكية والشافعية وهو الصحيح من مذهب أحمد بن حنبل .

(القول الثانى) : إن ماله لورثته المسلمين لافرق فى هـذا بين ماله الذى اكتسبه فى حال إسلامه وماله الذى اكتسبه فى حال ردته . ولا بين أن يكون المرتد رجلا أو إمرأة . لأن المرتد يجبر على الرجوع إلى الإسلام فيحكم عليه فى حق ورثته بأحكام الإسلام ، وكسبه فى حال حياته سواء منه ما اكتسبه فى حال إسلامه أم فى حال ردته ملك له . ولهذا تقضى منهما ديونه . فيكون كلا الكسبين لورثته المسلمين وبهذا الرأى أخذ أبو يوسف ومحمد صاحبا أبى حنيفة وهو رواية أخرى عن أحمد .

(القول الثالث) : إن المرتد إذا كان رجلا . فماله الذى اكتسبه حال إسلامه يكون لورثته المسلمين ، وماله الذى اكتسبه فى حال ردته يوضع فى بيت مال المسلمين . وإلى هذا ذهب الإمام أبو حنيفة .

ووجهه : أن حكم بموت المرتد مستند إلى وقت ردته لأنه صار هالكا بالردة فيمكن استناد التوريث فيما اكتسبه فى حال إسلامه إلى ماقبل الردة لأنه كان موجودا فى ملكه حينئذ وبذلك يكون توريثا للمسلم من المسلم .

ولا يمكن فيما اكتسبه حال ردته أن يستند توريثه إلى زمان إسلامه لأنه لم يكن موجودا فى ملكه فى ذلك الوقت ، فلو قضى به ورثته لكان توريثا للمسلم من غير المسلم وهو لايجوز .

أما إذاكانت المرتدة إمرأة : فإن جميع مالها الذى اكتسبه فى حال إسلامها أو فى حال ردتها قبل اللحوق بدار الحرب يكون لورثتها المسلمين من غير خلاف بين الإمام وصاحبه ، ووجه الفرق عند الإمام بينها وبين المرتد . أن المرتد يقتل

بسبب ردته فتزول عصمة نفسه بالردة وتزول عصمة ماله تبعا لذلك ، أما المرتدة فانها لاتقتل بسبب الردة بل تحبس حتى تتوب أو تموت فبردتها لاتزول عصمة نفسها فكذلك لاتزول عصمة مالها — لأن عصمة المال تابعة لعصمة النفس فيكون كل واحد من الكسبين ملكها فهو لورثتها المسلمين .

غير أنه لاميراث لزوجها من مالها لأنها بانت منه الردة . إلا إذا فعلت ذلك وهى مريضة مرض الموت فتكون فارة من إرثه ويرثها زوجها فى هذه الحالة رداً لقصدها السيء عليها .

(القول الرابع) : إن ماله لأهل دينه الذى إختاره إن كان فيهم من يرثه وإلا فهو فيء يوضع فى بيت مال المسلمين ككل مال لاوارث له مسلما كان أو غير مسلم مادام فى دار الإسلام وهذا قول داود الظاهرى ورواية عن أحمد ولكنه قول مردود . لأن المرتد لايقر على ما انتقل إليه فليس له حكم غير المسلم الأصلى كما تقدم .

ويجب ملاحظة الأمور الثلاثة الآتية :

(أولها) إن المرتد إذا لحق بدار الحرب وقضى بلحاقه بها : فإنه يعتبر ميتا حكما من وقت صدور الحكم بلحاقه بها فتحل ديونه المؤجلة وتعتد زوجته وتقسم تركته بين ورثته .

أما إذا لم يحكم بلحاقه . فلا يعتبر لحاقه موتا له . لاحتمال توبته ورجوعه إلى دار الإسلام تائبا — وعلى ذلك يوقف ماله إلى أن ينكشف أمره أو يحكم الحاكم بلحاقه بها . فإن عاد بعد الحكم بلحاقه إلى الإسلام فله ماوجد من ماله ولايرجع على ورثته بشيء مما استهلكوه .

(وثانيهما) إن مال المرتد الذى اكتسبه بعد لحاقه بدار الحرب يكون

فيئاً بالاجماع لأنه اكتسبه وهو من أهل الحرب والمسلم لايرث من الحربى — وكذلك الحال إذا لحقت المرأة المرتدة بدار الحرب وحكم بلحاقها تزول عصمتها فى نفسها فتزول عصمتها مالها أيضا .

(وثالثها) اختلفت الروايات عن أبى حنيفة فيمن يرث المرتد. فروى الحسن عنه أن الذى يرثه هو من كان وارثا وقت ردته وبقى إلى موت المرتد ، وعلى هذه الرواية لاميراث لمن حدث بعد ردته وقبل موته كما لاميراث لمن كان موجود وقت الردته ثم مات قبل موت المرتد .

وروى أبو يوسف عنه أن العبرة بوجود الوارث وقت الردة ولايبطل استحقاقه بموته قبل موت المرتد بل يكون ميراثه لورثته .

ولكن الأصح مارواه محمد عنه أنه يعتبر وارثا له من كان موجودا وقت موته ، سواء أكان موجودا وقت ردته أم حدث بعدها .

تلك هى آراء الفقهاء فى ميراث المرتد .

أما قانون الميراث فلم يتناول المرتد وعلى ذلك يقضى فيه بأرجح الأقوال فى مذهب الحنفية تطبيقا للمادة (٢٨٠) من لائحة المحاكم الشرعية وهو هنا مذهب الإمام أبى حنيفة حيث لم ينص فى كتب المذهب على ترجيح أحد الرأيين . وعند عدم الترجيح يؤخذ برأى الامام كما هو معروف فى المذهب الحنفى .

وعليه جرت أحكام المحاكم فيكون مال المرتد الذى اكتسبه حال إسلامه لورثته المسلمين بعد سداد دين الإسلام .

وأما كسبه بعد الردة فيوضع فى بيت المال بعد سداد الردة ، ويكون مال المرتدة إذا ماتت على ردتها لورثتها المسلمين سواء فى ذلك ما اكتسبته حال إسلامها أو حال ردتها وذلك بعد سداد ديونها جميعاً .

المانع الخامس : اختلاف الدارين :

والمراد بالدار هنا : الوطن الذى له منعة خاصة وملك مستقل . أى له جيش خاص وحدود متميزة تفصله عن غيره من الأوطان أو بالتعبير الحديث أن يكون له كل مقومات الدولة ولرعاياه جنسية تختلف عن جنسية غيرهم .

والمراد باختلاف الدارين : أن يكون كل من الوارث والمورث تابعاً لدولة تخالف الأخرى فى المنعة (أى القوة) والملك (أى السلطة العليا) مع انقطاع العصمة بين الدولتين ، وذلك بأن يكون لكل من الدولتين جيش يدافع عنها ويعصمها من عدوان غيرها عليها تحت إشراف سلطتها العليا من ملك أو سلطان أو رئيس أو غير ذلك وكل من الجيش يستحل دم الآخر فهاتان الدولتان مختلفتان فى الدار فتنقطع باختلافها الوراثة المبنية على العصمة والولاية . وهذا لا يكون فى عصرنا الحاضر إلا فى حالة الحرب وانقطاع العلاقات فقط ، أما فى الحالة العادية حالة السلم فليس بين الدول إلا التعاون وتبادل المنافع ، وكثيراً ما يكون بين بعضها محالفات ومعاهدات تنص على التناصر واحترام كل منهما حقوق الأخرى وقوانينها فبين الدول حالة السلم سلام عام وإن لم تكن بينها معاهدات خاصة وذلك هو مبدأ الإسلام العام كما قال جل شأنه : (وإن جنحوا للسلم فأجنح لها وتوكل على الله) .

وعلى هذا لو كان الوطنان لا يستقل كل منهما عن الآخر فى الملك والمنعة بأن كان أحدهما تابعاً للآخر أو كانا جميعاً تابعين لحكومة واحدة فلا يكونان وطنين مختلفين . بل هما وطن واحد ، وكذلك إذا كان الوطنان مستقلا كلاهما عن الآخر بحكومته وجيشه الخاص ولكن كان بينهما إتفاق وتناصر وتعاون على عدوهما المشترك فهما بمنزلة الوطن الواحد ، فلا بد لتحقيق اختلاف الدارين الذى يمنع الإرث من استقلال كل منهما بمنعتها وحكومتها مع عدم اتفاقهما وانقطاع صلة التناصر بينهما وأن يكونا بحالة يستبيح كلاهما محاربة الآخر .

والديار فى نظر الاسلام نوعان :

(ا) دار إسلام : وهى الخاضعة لحكم الإسلام فتشمل جميع الدول الإسلامية مهما تتعدد حكوماتها وتتمايز حدودها وتختلف رعويتها حتى لو تقاتلت فيما بينها ، فالدول الإسلامية تعتبر كلها داراً واحدة ، ويسكنها مع المسلمين طائفتان :

١ — الذميون : وهم رعاية الدولة الإسلامية من غير المسلمين كاليهود والنصارى .

٢ — المستأمنون : وهم من يدخلون دار الإسلام بأمان من رعايا أى دولة غير إسلامية .

(ب) دار الحرب : وهى التى لا سلطان للاسلام عليها وهى أوطان متعددة ودول مختلفة تختلف باختلاف المنعة والملك ، وقد قسم الفقهاء اختلاف الدارين إلى ثلاثة أقسام : لأنه إما أن يكون حقيقيا وحكمياً معاً . وأما أن يكون حكمياً فقط أو حقيقياً فقط .

١ — فالحقيقى والحكمى معاً : يتحقق فيما لو اختلفت التبعية والإقامة . بأن كان كل من الوارث ومورثه تابعاً لدولة تخالف الأخرى مع إقامة كل منهما فى البلاد التابعة لدولته كألمانى له قريب إنجليزى وكل منهما يقيم فى بلده .

وكذمى فى دار الإسلام له قريب حربى فى دار الحرب وهما من ملة واحدة فلا توارث بينهما لتحقق إختلاف الدارين حقيقة وحكماً .

٢ — والحكمى فقط : يتحقق فيما لو اختلفت التبعية فقط . بأن كان كل من الوارث ومورثه تابعاً لدولة تخالف الأخرى مع إقامتهما معاً فى بلد من بلاد إحدى الدولتين ، أو فى بلد أجنبية عن بلاد الدولتين ، كألمانى له قريب إنجليزى يقيمان معا فى ألمانيا أو فى انجلترا ، وكذمى ومستأمن يقيمان معاً فى دارنا ، لأن المستأمن حربى دخل دارنا ، دار الاسلام ، بأمان ، فهو والذمى

وإن كانا فى داره واحدة حقيقة وهى دار الاسلام لـكنهما من دارين مختلفتين حكماً ، لأن المستأمن من أهل دار الحرب حكماً لتمكنه من الرجوع إليها ، وكمستأمنين من دارين مختلفتين يقيمان معاً فى دار الاسلام ، فإن دار الاقامة وإن كانت واحدة حقيقة إلا أنها مختلفة حكماً . لأن المستأمن من أهل دار الحرب حكماً لتمكنه من الرجوع إليها . وكل منهما تابع لدولته .

٣ — والحقيقى فقط : يتحقق فيما لو كانا ، الوارث ومورثه ، تابعين فى الرعوية لدولة واحدة وكان كل منهما يقيم فى دولة تخالف الأخرى ، كألمانيين أحدهما فى فرنسا والآخر فى أمريكا مع الاحتفاظ بتبعيتهما ، وكمستأمن فى دارنا مع حربى فى دارهم كلاهما من دار واحدة ، فإن الدارين وإن اختلفتا حقيقة لـكن المسأمن من أهل دار الحرب حكماً ، فهما متحدان فى الحكم فيتوارثان .

ومما تقدم يعلم أن الأول والثانى مانعان من الارث ، وأما الثالث فغير مانع من الميراث ، لأن مناط المنع من الارث دائر على التبعية ، فإن اختلفت تحقق المنع من الارث سواء إنضم إليها الاختلاف فى الاقامة أم لا .

متى يكون إختلا الدارين مانعاً من الارث ؟ : لبيان ذلك نقرر الأحكام الآتية :

١ — إن البلاد الاسلامية جميعاً تعتبر وطناً واحداً مهما تعددت دولها واختلفت نظم حكوماتها فجميع رعاياها المسلمين يتوارثون ، فالمسلم العربى يرث من قريبه المسلم الأفغانى أو التركى أو العراقى أو الباكستانى أو المغربى وكذا ، وكذلك الحكم فى رعايا البلاد الاسلامية من غير المسلمين ، فاليهودى اليمنى يرث من قريبه اليهودى العراقى ، والمسيحى العربى يرث من قريبه المسيحى الجزائرى وهكذا لأن الوطن الاسلامى وطن واحد ، وهذا الحكم محل إتفاق بين الفقهاء جميعاً .

٢ — إن المسلمين فى جميع أصقاع الأرض يتوارثون فيما بينهم ولا أثر

لاختلاف الدار بالنسبة لهم فالمسلم فى دار الاسلام يرث من قريبه المسلم المقيم فى أى دولة من دول دار الحرب ، وكذلك يرث المسلم التابع لدولة من دول الحرب من قريبه التابع لدار الاسلام ، لأن المسلمين أمة واحدة مهما تعددت أوطانهم ، لأن رابطة الاسلام التى جمعت بينهم أقوى من رابطة الوطن ، قال تعالى (وإن هذه أمتكم أمة واحدة) وقال تعالى أيضاً : (إنما المؤمنون إخوة) وهذا رأى الجمهور الأعظم من الفقهاء .

٣ — إن اختلاف الدارين لايمنع التوارث بين غير المسلمين أيضاً عند المالكية والحنابلة فحكمهم فى ذلك حكم المسلمين ، فالمسيحى العربى يرث من قريبه المسيحى الفرنسى واليهودى الأمريكى يرث من قريبه اليهودى العراقى .

وقال الحنفية : إن اختلاف الدارين يمنع التوارث بين غير المسلمين فى صورتين من صور الاختلاف .

الأولى : إذا كان الاختلاف حقيقياً وحكمياً معاً ، كأن كان أحد القريبين تابعاً لدار الاسلام ومقيماً بها والثانى تابعاً لدار الحرب ومقيماً بها . فالمسيحى العربى المقيم بمصر مثلا يرث من قريبه المسيحى الفرنسى المقيم بفرنسا .

والثانية : إذا كان الاختلاف حكمياً فقط كأن يكون أحد المسيحيين عربى الجنسية والآخر فرنسي الجنسية ، ويقيمان معاً بمصر أو بفرنسا . أما إذا كان اختلاف الدار حقيقة فقط دون الحكم فإنهما يتوارثان لعدم إنقطاع الولاية بينهما . لأن الاختلاف الحقيقى فقط اختلاف صورى .

وقد كان العمل يجرى على مذهب الحنفية قبل صدور القانون ، أما بعد صدوره فقد تغير الحكم ، فقد نصت الفقرة الثانية والثالثة من المادة السادسة على (أن اختلاف الدارين لايمنع من الارث بين المسلمين ، ولايمنع بين غير المسلمين إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبي عنها) .

وظاهر من الفقرة الأخيرة : إن القانون جرى على أن الأصل أن اختلاف

الدار لا يمنع من التوارث بين غير المسلمين كما يقول المالكية والحنابلة ، إلا أنه شرط فى ذلك أن تكون شريعة الدار التى يتبعها الأجنبى غير المسلم لا تمنع من توريث الأجنبى عنها ، فإذا كانت شريعتها تمنع من توريث الأجنبى كان اختلاف الدار حينئذ مانعاً من التوارث بالنظر إلى البلد الذى شريعته كذلك معاملة له بالمثل والقانون فى هذه الصورة الأخيرة يقرب عن مذهب الحنفية .

تلك هى الموانع الخمسة التى إذا وجد واحد منها فى شخص منعه من الارث فى غيره على ما بيناه .

وقد زاد عليها بعض المؤلفين فجعلوا منها جهالة تاريخ الموتى : كالغرقى والهدمى والحرقى والقتلى والمتردين فى حفرة وأمثالهم ، فإنه إذا كان بينهم سبب من أسباب الإرث فلا يرث به بعضهم من بعض لجهالة من سبق موته على غيره .

كذلك جعلوا من الموانع جهالة الوارث كطفلين دفعهما أهلهما إلى مرضع عقب ولادتهما لترضعهما وتقوم بتربيتهما . فاختلط أمرهما عليها وعلى أهلهما . ولم يمكن تعيين أحد منهما بنسبته إلى أهله . فإذا مات أبوهما فلا يرثهما أحد من الطفلين لجهالة الوارث للمتوفى إلا أن يصطلح هذا الولدان بعد الكبر على إنتساب كل منهما إلى واحد من المتوفيين وعلى طريقة الارث منهما .

ولكن عند التأمل فى هاتين الحالتين يتبين أن عدم الارث فيهما يرجع إلى عدم تحقق شرط من شروط الميراث التى تقدمت ، فقد تقدم أن من هذه الشروط أن يعلم وجود الوارث حياً حقيقة أو تقديراً عند وفاة المورث . وهذا العلم مفقود فى موضوع الغرقى والهدمى وأمثالهما كما هو واضح .

وكذلك الحال بالنسبة لجهالة الوارث فإن كلا من الطفلين موجود حقيقة عند وفاة المورث ؟ ولكنه لما كان غير معروف النسب على التعيين . كان فى الحكم بمنزلة الميت ، وصار كالمفقود الذى لا تعلم حياته ولا موته . كما يتبين من هذا أيضاً وجه الحكم بعدم إرث ولد اللعان من الرجل الملاعن .

فإن عدم إرثه منه ليس لمانع هو اللعان . وإنما هو لعدم تحقق سبب الارث وهو البنوة ، فإن الولد قد انتفت نسبته إلى الرجل بسبب اللعان فصار كغيره من الأجانب . لا صلة بالرجل ولا حق له فى الميراث منه .

(جـ) التركة والحقوق المتعلقة بها

معنى التركة التركة فى الأصل مصدر بمعنى المفعول ، أى المتروكة ومعناها فى اللغة ما يتركه الشخص ويبقيه .

وأما معناها فى اصطلاح الفقهاء : فقد اختلف الفقهاء فى تحديد معناها وكان لهذا الاختلاف آثار عملية مهمة .

فذهب الأحناف إلى أن المراد بالتركة : ما يخلفه الميت ويتركه من مال خالص من كل حق عينى تعلق به قبل أن يصير تركة وبناء على هذا المعنى ، تكون الأعيان التى تعلق بها حق الغير قبل وفاة صاحبها ليست من التركة . كالمرهون فقد تعلق به حق المرتهن وهو الدائن وكما لو اشترى الشخص قبل وفاته عينا ولم يدفع ثمنها وبقيت فى يد البائع حتى يقبض الثمن ثم مات المشترى قبل دفع الثمن واستلامها . فإن حق البائع قد تعلق بتلك العين .

فهذه الأموال لاتدخل ضمن التركة حتى يستوفى كل المرتهن والبائع حقه منها وما بقى بعد ذلك يدخل ضمن التركة فيتعلق به حق الميت نفسه فى تجهيزه وحق أصحاب الديون المطلقة المتعلقة بذمته وحق أصحاب الوصية وحق الورثة ، إن كان فى التركة ديون مرسلة ووصية .

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن المراد بالتركة كل ما يخلفه الميت ويتركه من مال أو حق مطلقاً أى سواء أكان المال خالصا من الحقوق العينية أم مشغولا بها . وسواء تعلق به ديون مرسلة أم لم يتعلق به حق لأحد . وبناء على هذا المعنى ، فكل ما يتركه الميت من مال يكون تركة عنه تتعلق به حقوق الميت نفسه فى تجهيزه وسداد ديونه وتنفيذ وصاياه وحق ورثته .

الأموال والحقوق التي تورث عن المتوفى

١ — إتفق الأئمة الأربعة على أن يدخل ضمن التركة ويورث عن الميت ما يأتي :

(ا) الأعيان المالية : كالعقارات والدور والأثاث والنقود والحيوانات وغيرها من سائر المنقولات (قيميات ومثليات) سواء كانت تلك الأموال تحت يد المورث حين وفاته ، أم كانت تحت يد نائبه من مستأجر ومستعير ومرتهن حتى لو كانت فى يد غاصب .

(ب) الديون التى تكون للميت على غيره . وكذلك الأموال التى لم تدخل فى حيازته ولكن له فيها حق مقدر معلوم . كنصيبه فى غلات الوقف التى استحقها فى حياته ولم يتسلمها .

(ج) دية القتيل التى تجب بالقتل الخطأ . أو بالصلح عن القتل العمد ، أو بإنقلاب القصاص مالا عند عفو بعض الأولياء وكذلك غرة الجنين الذى يعتدى على أمه فتلقيه ميتا . فإن ذلك يحتسب تركة ويورث عنه عند الحنفية ، خلافا للقانون .

(د) الحقوق التابعة للمال مثل حقوق الارتفاق وحق التعلى وحق البقاء فى الأرض المحكرة للبناء والفراس ، وكذلك الحقوق التى لها شبه قوى بالمال ، كحق حبس الرهن حتى يستوفى الدين وحق حبس المبيع حتى يستوفى الثمن . فإنه إذا مات من له حق ارتفاق أو تعلى أو حكر . انتقل ذلك الحق إلى ورثته . وإذا مات المرتهن فإن اورثته حق إمساك الرهن حتى يقبضوا الدين الذى كان لمورثهم وإذا مات البائع قبل قبض الثمن وتسليم المبيع قبل دفع الثمن كان لورثته حق حبس المبيع حتى تستوفى الثمن .

(هـ) خيارات الأعيان وهى خيار العيب وخيار فوات الوصف المرغوب فيه وخيار

التعيين . فإن خيار العيب يكون حقا للورثة . لأن العين وجبت لهم سليمة من العيوب . فكان لهم حق فسخ العقد الذى انعقد على أساس السلامة من العيب . ومثل ذلك خيار فوات الوصف المرغوب فيه . فإنهم ورثوا العين على أساس وجود الوصف المرغوب فيه . فكان لهم الحق فى فسخ العقد الذى لم يتحقق فيه ما اتفق عليه . وكذلك خيار التعيين فإن مقتضاه أن الملك ثابت فى أحد الشيئين أو الثلاثة من غير تعيين . وكان التعيين من حق المورث . فينتقل المالك مع حقه إلى ورثته . هذا ما اتفق الفقهاء على ثبوت الإرث فيه .

٢ — وكذلك اتفق جمهور الفقهاء أيضا على أن الحقوق التى لا تشبه المال أبدا والحقوق الشخصية البحتة لا تدخل ضمن التركة ولا تورث عن الميت . فلا يورث حق القذف والاستعارة والاستيداع وحق الموظفين فى وظائفهم والولاية العامة أو الخاصة وحق الحضانة ونحو ذلك .

فمثلا لو مات المقذوف الذى كان له حق المطالبة بحد القاذف فلا ينتقل هذا الحق لورثته . لكن إذا قذف وهو ميت فإن لمن يلحقه عار بهذا القذف من أصوله وفروعه حق المطالبة بحد القاذف إبتداء لا بطريق الإرث بالضرورة . وإذا كان عند الميت عارية أو وديعة فلا يكون وارثه مستعيراً أو مودعا بطريق الإرث عنه . كما لا تورث عنه ولاية التزويج ولا غيرها من الولايات الخاصة أو العامة فإذا كان للمولى عليها أخ شقيق وأخ لأب فإن الولايه فى تزويجها تكون للاخ الشقيق . فإذا مات الأخ الشقيق وترك إبنا له فلا تنتقل الولاية لابنه بل تكون للاخ من الأب ، لأن الولاية لمن جعلها الشارع له لا غير .

ولا يورث حق الحضانة كما لا يورث حق أرباب الوظائف فى وظائفهم لأن هذه حقوق شخصية تثبت للانسان نظراً إلى ذاته وشخصه ونظام الوراثة فى ولاية الحكم والملك والسلطان والخلافة وما إلى ذلك لا أصل له فى الاسلام ، وهذا أيضا ما اتفق الفقهاء على عدم ثبوت الإرث فيه .

٣ — وأما الحقوق ذات الشبهين فلا هى مالية محضة ولا هى شخصية محضة

كحق الدين في الأجل الذى أجل إليه أداؤه للدين . وحق الشفعة وخيار الشرط وخيار الرؤية وكذلك المنافع مثل حق الانتفاع بما أوصى له به ومات قبل مضى المدة المحددة للانتفاع وحق التحجير فى الأرض المراث والإجارة وما إلى ذلك : فقد اختلف الفقهاء فى ثبوت الإرث فيها .

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنها تورث عن الميت لقوله عليه الصلاة والسلام : (من ترك مالا أو حقا فلورثته ومن ترك كلا أو عيالا فإلى) وأيضاً فإن الحقوق منافع والمنافع أموال .

لأن المنافع هى المقصودة من الأعيان ، ولولاها ماطلبت ولا رغب الناس فى اقتنائها .

وقال الحنفية : لاتورث ، لأن المنافع ليست أموالا .

لأن المال فى نظرهم لايتحقق إلا فى الأشياء التى يمكن حيازتها وإحرازها والحقوق والمنافع لايتحقق فيها ذلك لأنهما معدومة . وإذا وجدت فإنها لاتبقى بل تنتهى شيئا فشيئا .

وأما حديث : (من ترك مالا أو حقا فلورثته) الذى استدل به الجمهور فلم يثبت عندهم بهذه الرواية ، فإن كلمة (حقا) ليست ثابتة فى الحديث فلا يحتج بها .

وبناء على رأى الحنفية : إذا مات من له حق الشفعة أو من كان له خيار الشرط أو خيار الرؤية فلا يرثه ورثته فى ذلك عندهم .

وكذلك إذا مات المستأجر فلا يقوم ورثته مقامه فى حق المطالبة باستمرار الإجارة إلى نهايتها . لأن الإجارة تنفسخ عندهم بموت المستأجر كما تنفسخ بموت المؤجر . غير أنه قد تعرض ضرورة توجب استمرار حكم الإجارة بعد موت المؤجر صاحب العين أو موت

المستأجر حتى تنقضى هـــذه الضرورة وذلك مثل : أن يستأجر شخص دابة أو سيارة ليصل بها إلى غاية معينة ، فيموت المؤجر قبل وصول المستأجر إلى غايته ومثل أن يستأجر شخص أرضا للزراعة فيموت الموجر ، أو المستأجر قبل أن يدرك الزرع .

فإن الإجارة تبقى حتى يصل المستأجر إلى مقصده فى الحالة الأولى ، وحتى يدرك الزرع الثمرة فى الحالة الثانية فيقوم ورثة المتوفى مقامه فى ذلك .

وكذلك إذا مات الموصى له بمنفعة شيء من الأشياء كغلة بستان أو دار ، أو زراعة أرض مثلا ، فليس لورثته شيء من ذلك بعد وفاته . خلافا فى كل ذلك للمالكية والشافعية والحنابلة ترجيحاً لجانب ماليتها عندهم بخلاف الحنفية فإنهم رجحوا جانب شخصيتها .

موقف القانون من ذلك :

لم ينص قانون المواريث على مايورث ومالا يورث ولا على ما يكون مالا .

ولكن القانون المدنى قد تكفل ببيان المال فالمال فى نظره هو : بأنه كل متقوم نافع للانسان وفى مكنه أن يستفيد به ويستأثر به وحده ويبذله إذا أراد ، وهذا المتقوم قد يكون شيئاً ماديا كالأعيان التى تقع تحت الحواس .

وقد يكون أمراً معنوياً كالحقوق التى يمنحها القانون حماية كحق الاختراع وهذا التأليف وما إلى ذلك ، فهذا كله ينتقل بالوراثة إلى الورثة .

وقد كان حق الشفعة موضوع خلاف بين المحاكم كما هو الشأن عند الفقهاء حتى جاءت محكمة النقض فى سنة ١٩٣٩ فقررت أن حق الشفعة يورث .

ومن هذا نرى أن القانون المدنى الجديد يتفق مع ماقاله الأئمة الثلاثة ، غير أنه يجب ملاحظة أن الوصية بالمنافع تكون مقصورة على حياة الموصى له إذا أطلقت عن الزمان لأن ذلك منصوص عليه فى قانون الوصية وهو رأى الحنفية.

وقت تعلق حق الدائنين والورثة بتركة المريض :

يتعلق حق الدائنين والورثة بمال الميت من أول نزول مرض الموت به . لأن المرض لما كان سببا عاديا فى الموت وكان الموت سببا فى أن يخلف الميت فى ماله الدائنون والورثة : جعل الشارع المرض سببا فى تعلق حقوقه الدائنين والورثة بمال المريض من وقت نزول مرض الموت به قبل حصول الوفاة بالفعل ، وحجر على المريض فى بعض التصرفات محافظة على حقوق غيره من الدائنين والورثة .

لكن يختلف حق الدائنين عن حق الورثة من حيث هذا التعلق ومداه من وجهين :

(الأول) إن حقوق الدائنين تتعلق بجميع المال إن كان الدين مستغرقا له . فإن لم يكن مستغرقا تعلق بما يساويه من مال المريض .

أما حق الورثة فلا يتعلق بكل المال ، وإنما يتعلق بثلثى ماله الخالص من الديون .

وأما الثلث الباقى : فقد جعله الشارع حقا للمريض يصرفه فى وجوه الخير والبر . ليتدارك به مافاته فى حياته من عمل الخير حتى إذا لم ينفقه كله ، أو لم ينفق منه شيئا كان للورثة .

(والثانى) إن حق الدائنين يتعلق بمالية التركة أى بقيمتها لا بأعيانها من غير خلاف بين علماء المذهب الحنفى .

ولذلك يصح للورثة بعد موت مورثهم أن يستخلصوا التركة بسداد ماعليه من ديون .

كما يصح لهم أن يشتروا بعض أعيان التركة بقيمتها فى حياة المورث ، وكذلك يصح للمريض مرض الموت أن يبيع بعض ماله لأجنبى بقيمته .

ولو كان حق الدائنين متعلقاً بذات المال لابقيمته ، ماساغ للمريض أن يبيع بقيمته ولاصاغ للورثة أن يشتروا بعض المال فى حياة المريض .

أما حق الورثة : فقد اختلف فقهاء المذهب فيه :

فقال أبو يوسف ومحمد : إنه كحق الدائنين يتعلق بمالية التركة لا بأعيانها وذواتها فى مدة مرض الموت سواء أكان ذلك بالنسبة الورثة أم بالنسبة للأجنبى .

ولذلك يصح عندهما أن يبيع المريض مرض الموت ماله لبعض الورثة بمثل قيمته .

وقال أبو حنيفة : إن حق الورثة يتعلق بمالية التركة بالنسبة لتصرفات المريض للأجنبى غير الورثة أما بالنسبة لتصرفه مع الورثة فإن حقهم يتعلق بالمالية والذات معاً .

وعلى ذلك ليس للورثة حق الاعتراض على تصرفات المريض إذا باع شيئاً من ماله بقيمته لأجنبى .

وأما إذا أراد أن يؤثر بعض الورثة بأعيان بذاتها ولو بقيمتها — فللورثة فى هذه الحالة حق الاعتراض على ذلك إذ لا يجوز له محاباة بعض الورثة. والمحاباة كما تكون بالعطاء من غير عوض تكون كذلك بأعيان يختاره له .

ولكن يبدو أن الراجح هو مذهب الصاحبين : حيث لايوجد معنى للتفرقة بين التصرف لأجنبى . والتصرف مع الوارث . ما دام التصرف بمثل القيمة فى الحالين . فحيث جاز الأول تعين أن يجوز الثانى .

كما يلاحظ أيضاً أن قانون الوصية يجيز الوصية للوارث فى حدود ثلث المال بعد سداد الديون من غير توقف على إجازة الورثة معتمداً فى هذا على بعض مذاهب الشيعة خلافاً لمذاهب الأئمة الأربعة وإذا جاز ذلك من صاحب المال . كان له أن يختص بعض الورثة ببعض مال بقيمته من باب أولى .

كما أباح القانون أيضاً للشخص أن يوصى بتقسيم تركته بين الورثة وتخصيص نصيب معين لكل واحد منهم ولو كان فى ذلك محاباة لبعضهم بشرط ألا تتجاوز المحاباة الثلث .

حكم تصرف المريض مرض الموت :

إن كل تصرف يحتاج إليه المريض ولا غنى له عنه . أو كان لا يمس حقوق الدائنين أو الورثة يكون تصرفاً نافذاً لا يتوقف على إجازة أحد وذلك مثل الطعام والكسوة والسكنى والزواج فى حدود مهر المثل والنفقة وأجرة طبيب وثمن دواء وغير ذلك مما لا يستغنى عنه .

كما أن له حق التصرفات الواردة على المنافع سواء كانت بعوض أم بغير عوض كالإجارة والإعارة والمزارعة ونحوها .

وكذلك يملك التصرفات التى لا تمس رأس المال وإنما تتعلق بالربح كعقد الشركة والمضاربة .

أما التصرفات التى فيها مساس بحقوق الدائن أو الورثة كالهبة والوصية والبيع بأقل من ثمن المثل والشراء بأكثر من ثمن المثل .

فإن المريض إذا أنشأ شيئاً من هذه التصرفات كان تصرفه نافذاً حال حياته لأن المانع من النفاذ هو مرض الموت . ومرض الموت لا يتحقق إلا بالموت فعلا .

فإذا مات فحينئذ يكون لمن لحقه ضرر من هذه التصرفات من الدائنين أو الورثة حق إبطالها بقدر ما يسلم له حقه .

ومما تقدم هو مسلك الشريعة الاسلامية فى حفظ حقوق الدائنين والورثة .

أما القانون المدنى : فقد احتاط لحفظ حق الورثة فقرر ما يأتى :

(ا) إن البيع إذا كانت فيه محاباة تجاوزت ثلث التركة لا يسرى فى حق الورثة إلا إذا أقروه ، أورد المشترى للتركة ما يفى بتكملة الثلثين ، أما إذا لم تتجاوز الزيادة الثلث فإن البيع يسرى فى حقهم من غير حاجة إلى إقرارهم .

(ب) إن كل تبرع يصدر من المريض مرض الموت يعتبر وصية تتوقف على إجازة الورثة فيما زاد على الثلث .

(ج) إن التصرف الصادر من المريض مرض الموت ، ولو ذكر أنه مبادلة مال بمال ، يعتبر تبرعا إلا أن يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك .

(د) إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ بأى طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها فى مدى حياته اعتبر التصرف وصية يسرى عليه أحكامها ما لم يقم دليل يخالف ذلك .

أما بالنسبة للدائنين فلم يجعل لهم القانون حق الاعتراض على تبرعات المريض مرض الموت ولو كانت التركة مستغرقة بالديون ، فليس للدائن فى القانون منع المدين من أى تصرف إلا عن طريق الدعوى البوليصية التى يشترط لقبولها أن يكون قد ترتب على التصرف إعسار الدين ، وأن يكون التصرف منطويا على غش كما جاء ذلك فى المادة ٢٢٧ وما بعدها .

وقت تملك الورثة للتركة :

التركة إما أن تكون خالية من الديون ، وإما أن تكون مدينة بدين مستغرق لها ، وإما أن تكون مدينة بدين غير مستغرق ، تلك حالات ثلاث وفيما يلى تفصيل أحكامها :

١ — إذا كانت التركة خالية من الديون : فإن الورثة يتملكونها عقب وفاة المورث بالخلافة عنه من غير خلاف يعتد به بين الفقهاء .

٢ — وإذا كانت التركة مدينة بدين مستغرق ففي هذه الحالة يرى الحنفية والمالكية وأحمد في إحدى الروايات عنه أن التركة لا تنتقل إلى الورثة بمجرد الوفاة بل تبقى على حكم ملك المورث حتى تقضى ديونه .

وحجتهم في ذلك قوله تعالى : (من بعد وصية يوصى بها أو دين) فقد جعل الله تعالى أو أن الميراث هو ما بعد قضاء الدين . والحكم لايسبق أوانه فيكون حال الدين كحال حياة المورث في المعنى . ثم إن الوارث يخلف المورث فيما يفضل من حاجته . فأما المشغول فحاجته فلا يخلفه الوارث فيه . وإذا كان الدين محيطا بتركته يكون المال مشغولا بحاجته وقيام الأصل يمنع ظهور الخلف . ولايقال إن المال يبقى حينئذ من غير مالك . لأنه يكون باقيا على ملك المدين حكما لبقاء حاجته .

ويرى الحنابلة في المعتمد عندهم وكذلك الشافعية أن التركة المدينة بدين مستغرق تنتقل إلى الورثة بمجرد الوفاة لأن ملكيتهم لها إنما تثبت بالخلاف . والخلافة تثبت لهم وقت الوفاة . ووجود الديون وتطلقها بالتركة للاستيثاق من الأداء لا يمنع الوراثة كما لا يمنع الرهن ملكية العين المرهونة .

٣ — وإذا كانت التركة مدينة بدين غير مستغرق فقد اختلف فقهاء الأحناف في وقت تملكها . فروى عن أبي حنيفة أنها كالتركة المدينة بدين مستغرق لاتنتقل إلى الورثة إلا بعد سداد الديون لأنها مشغولة بحاجة الميت .

وروى عنه أيضاً وهو قول لمحمد : الملكية تنتقل إلى الورثة في الجزء الذى لا يقابل الدين . لأن التركة إنما تكون فيما لايحتاج إليه الميت لابراء ذمته .

ويرى الشافعية والحنابلة وهو قول آخر لمحمد أنها تنتقل جميعها للورثة عقب الوفاة .

ويستخلص مما تقدم : أن انتقال التركة المدينة إلى الورثة فيه رأيان :

(الأول) لجمهور الحنفية وهو : أن الدين المستغرق يمنع من انتقال التركة إلى الورثة إلا بعد سداد الدين . وأما غير المستغرق فيمنع الملكية فى الجزء الذى يقابل الدين حتى يسدد الدين أو يكون الابراء منه . أما الجزء الذى لايقابل الدين فينتقل إلى ملك الورثة عقب الوفاة مباشرة .

(والرأى الثانى) لجمهور الشافعية ومن وافقهم وهو أن الوارث يملك تركة مورثه من وقت وفاته ولو كان الدين مستغرقا لها فتكون على ملكه ولكن الديون تكون متعلقة بها كتعلقها بالعين المرهونة ، ضمان لحق الدائنين . وهذا الرأى أرجح من الأول ، لأن تعلق الدين بالتركة إنما هو لمجرد الاستيثاق من الأداء ولضمان حقوق الغرماء ، وهذا لايمنع انتقالها إلى الورثة . كما لم يمنع الرهن ملكية العين المرهونة للمدين .

أثر هذا الخلاف : وقد انبنى على اختلاف الفقهاء فى هذه المسألة اختلافهم فى بعض الاحكام المتصلة بالتركة وهى :

١ — نماء التركة فى الفترة التى بين الوفاة إلى سداد الدين كزرع ظهر ونضج واستحصد بعد وفاة المورث وكشجر أثمر . ودابة ولدت أو سمنت فزادت قيمتها . كذلك غله التركة كأجرة دار للسكنى . أو أرض للزراعة كل ذلك ونحوه يعتبر نماء أو زيادة فى التركة وقد اختلف الفقهاء فى ملكيته .

فالحنفية ومن وافقهم يقولون إن الدائنين تتعلق حقوقهم بالنماء بالقدر الذى كان متعلقاً بأصل التركة : فيتعلق بكل النماء . إذا كان الدين مستغرقا للتركة . فتستوفى ديونهم من الأصل والنماء معاً وما يفضل بعد ذلك يكون للورثة ، وإن كان الدين غير مستغرق فإنه يتعلق بالنماء بمقدار ما يشغل الدين من التركة .

وقال الشافعية ومن وافقهم : إن النماء يكون ملكا للورثة . ولا يتعلق به حق الدائنين .

٢ ـــ مئونة التركة مما يلزم لحفظها وصيانتها أو بقائها صالحة فعلى رأى الحنفية يكون كل ذلك من التركة نفسها ، أما على رأى الشافعية فهى على الورثة لأنهم المالكون لها .

٣ ـــ ما يحصل من الملك بعد الوفاة بسبب من المورث كصيد وقع فى شبكة أعدها قبل وفاته . ولكن الصيد لم يقع فيها إلا بعد موته فإنه يكون ضمن التركة على رأى الحنفية فتتعلق به حقوق الدائنين . وعلى رأى الشافعية يكون ماسكا للورثة فلا حق فيه للدائنين .

٤ ـــ الشفعة : فإذا كان من التركة عقار مشترك على الشيوع بين المورث وآخر . فباع الآخر نصيبه بعد موت المورث وقبل سداد الدين فعلى رأى الحنفية لم يكن للوارثة أخذه بالشفعة لأن الانسان يشفع بما يملك ولم تملك بعد وعلى رأى الشافعية يكون له حق أخذه بالشفعة لأن مالك لما يشفع به .

٥ ـــ التصرف والقسمة : فيرى الأحناف : أن أى تصرف سوى القسمة إذا صدر من الورثة قبل سداد الدين يقع باطلا لأنه لا ملك لهم قبل سداد الدين ولاولاية لهم على المال ، فلا تصبح منهم إجارة أو إعارة أوهبة أو بيع أوغيرذلك، أما القسمة فإنها تكون موقوفة على إجازة الدائنين . أو إسقاط حقهم فى الدين . فإذا أجازوا أو أسقطوا حقهم نفذت القسمة وإلا انقضت ، وكان القياس يقضى بنفاذ القسمة فى الجزء الذى لا يقابل الدين لأنه مملوك لهم ، ولكن توقف النفاذ على إجازة الدائنين على سبيل الاستحسان . لأن كل جزء من التركه ، وإن لم تكن التركة مستغرقة بالدين ، مشغول بالدين حق لا يتجزأ ضمان التركة .

أما الشافعية : فكان مقتضى رأيهم أن الوارث يتملك التركة المدينة من وقت وفاة المورث : جواز التصرف بالقسمة وغيرها . لكنهم منعوا من ذلك . لأن الدين قد تعلق بالتركة . والأصل عندهم أن تعلق حق الغير بالعين يمنع تصرف المالك فيها . كالعين المرهونة فإنها مملوكة لصاحبها ومع ذلك لا يملك التصرف فيها .

ويرى المالكية والحنابلة أن تصرف الورثة فى التركة المدينة بالقسمة وغيرها صحيح نافذ فى حق الورثة .

أما بالنسبة للدائنين فلا يلزمهم فيكون لهم الحق فى نقض القسمة ونسخ التصرفات الأخرى إذا لم يوجد ما يستوفون منهم ديونهم .

ترتيب الحقوق المتعلقة بالتركة

يتعلق بالتركة حقوق أربعة وهى :

١ — تجهيز المتوفى ومن تلزمه نفقته إذا مات قبله ولو بلحظة بما يلزم لغسله وتكفينه وحمله إن كان ذلك بأجرة إلى أن يوارى فى قبره .

٢ — قضاء ديونه إذا مات مدينا سواء أكانت ديونا عينية أم ديونا مطلقة .

٣ — تنفيذ وصاياه إن كانت هنالك وصايا من ثلث الباقى بعد قضاء الديون .

٤ — حقوق الورثة :

هذه هى الحقوق التى تتعلق بتركة المتوفى وقد اختلف الفقهاء فى ترتيبها وتقديم بعضها على بعض فى الأداء وبيان ذلك فيما يأتى :

يرى الامام أحمد بن حنبل : أنه يبدأ بتجهيز الميت أولا . ثم بعد ذلك تقضى ديونه جميعها تنفذ وصاياه الجائزة من ثلث الباقى بعد قضاء الديون ثم الباقى بعد التجهيز وسداد الديون وتنفيذ الوصايا هو التركة التى يتعلق بها حق الورثة .

وإنما يقدم تجهيز الميت على سداد الديون ولو كانت عينية عند الإمام أحمد ..

لأن كفن الميت بعد وفاته بمنزلة لباسه حال حياته . وبما أن لباسه وهو حي يقدم على قضاء ديونه ، فكذلك يكون كفنه بعد وفاته مقدما على ديونه .

ويرى الظاهرية تقديم قضاء ديونه جميعها على تجهيزه ولو كانت ديونا مرسلة فإن فضل شيء بعد سداد الديون كفن منه الميت حتى إذا لم يفضل منه شيء كان كفنه على من حضر من الغرماء أو غيرهم .

وأما الحنفية : فمع أنهم متفقون على تقديم ديون الميت العينية التي تعلقت بشيء من أعيان التركة على سائر الحقوق الأخرى حتى تجهيزه ودفنه .

إلا أنه قد ورد في بعض كتبهم . أنه يبدأ من تركة الميت بنفقات تجهيزه ودفنه ، وفي بعض آخر أنه يبدأ بسداد ما عليه من ديون ممتازة قد تعلقت بشيء من أعيان التركة كدين الرهن في حالة موت الراهن وكالأجرة المعجلة في حالة موت المؤجر وكثمن المبيع في حالة موت المشتري قبل قبض ذلك المبيع الذي كان محبوسا بالثمن عند البائع فمثلا لو رهن شخص شيئاً عند آخر في نظير دين اقترضه منه . ثم مات الراهن ولم يترك مالا غيره .

فإن دين المرتهن يقدم على تجهيز الميت فإن بقي شيء بعد سداد الرهن صرف في التجهيز .

وكذلك لو استأجر شخص داراً لمدة معينة وبأجرة معلومة وعجل الأجرة كلها ، ثم مات المؤجر قبل انتهاء المدة . فإن الإجارة تنفسخ بموته (عند الحنفية) وتكون أجرة المدة الباقية دينا عليه . وهو دين ممتاز يتعلق بالعين المستأجرة وللمستأجر أن يحبسها في يده حتى يستوفي دينه قبل غيره من أصحاب الديون الذين لهم ديون مطلقة على المتوفى ، حتى إذا بيعت العين المستأجرة لقضاء ديون المتوفى فإن المستأجر يستوفي دينه من ثمنها قبل غيره ، فإن بقي من ثمنها شيء بعد ذلك كان لبقية الدائنين ، وإن لم يف ثمنها بدين المستأجر فإنه يشارك بقية الدائنين بما بقي له ليستوفيه مما يكون للمتوفى من أموال أخرى ومثل ذلك أيضاً لو اشترى

شخص شيئاً ولم يتسلمه من البائع لعدم دفع الثمن ثم مات المشترى . فإن حق البائع فى هذا البيع مقدم على تجهيز المشترى .

هذا هو ماورد فى كتب الحنفية كما أوضحنا .

ولكن الواقع أن الطريقتين اللتين وردتا فى بيان ما يبدأ به من التركة صميمتان بالنسبة للمذاهب . لأن لكل منهما وجهة من النظر .

فالطريقة الأولى لوحظ فيها أن التركة هى ما يتركه الميت من مال خالص من كل حق عينى تعلق به قبل أن يصير تركة . فكل ما يتعلق به هذا الحق لا يعد من التركة وعلى هذا يكون البدأ بالتجهيز من غير شك .

أما الطريقة الثانية فقد روعى فيها أن المراد بالتركة . كل ما يتركه الميت من مطلقا أى سواء كان خالصا من الحقوق العينية أم مشغولا بها . وعلى هذا يكون البدأ بالتصرفات فى هذا المال بسداد الديون العينية .

والطريقة الأولى : هى التى سار عليها أغلب علماء الحنفية: إذا يعرفون التركة بأنها المال الذى يتركه الميت خالصا من تعلق حق الغير به ذاته والمراد خلوصه من أن يكون ذلك الحق متعلقا به قبل أن يصير تركة كما فى مسائل الرهن والبيع والإجارة التى بيناها .

هذا بالنسبة للديون العينية :

أما الديون المطلقة : فهى غير متعلقة بشىء من أعيان التركة . وإنما هى متعلقة بذمة المدين وحتى على اعتبار أنها تتعلق بمال المدين فى آخر حياته نظراً إلى ضعف ذمته أو انتهائها كما يقول العلماء فهى لا تتعلق بماليته أى بقيمته لا بذاته فللورثة أن يؤدوا حق الغرماء من غير عين التركة .

ومثل ذلك يقال فى تعلق حق الورثة بثلثى مال المورث حينما يكون مريضا

مرض الموت . فإن حقهم . وإن تعلق بالمال قبل أن يصير تركة . إلا أنه ليس متعلقاً بعينه بل هو متعلق بماليته كما بيناه من قبل .

على أن هذا الحق لا يثبت ولا يتقرر للورثة قبل موت المورث . إذا لو مات أحدهم أو ماتوا جميعا قبل موت المريض صاحب المال لا يبقى لهذا الحق أى أثر .

وكذلك الحال فى الوصية العينية : فإذا كان صاحب المال قد أوصى بشىء معين من ماله لمن تجوز له الوصية فهذا حق عينى يتعلق بالعين الموصى بها ومع ذلك لا يتقرر للموصى له قبل موت الموصى ، فإن له أن يرجع عن وصيته ما دام حيا . كما أن الوصية نفسها لا تتم شرعا إلى بقبول الموصى له ولا يعتمد بهذا القبول إلا إذا كان بعد وفاة الموصى مصرا على وصيته .

ومن أجل ذلك : كانت هذه الحقوق الثلاثة :الديون المطلقة .وأنصباء الورثة والوصية العينية : ليست حقوقا عينية متعلقة فعلا بمال الميت قبل أن يصير تركة . فوجب تأخيرها عن تجهيز الميت . ولا يقدم على التجهيز عندهم إلا الحقوق العينية التى تقررت لصاحبها فى عين المال قبل موت صاحبه .

والخلاصة ، أنه يتضح مما تقدم أن المال الذى يتركه المتوفى سواء تعلق به حق عينى أم لا يبدأ منه بتجهيز الميت عند الحنابلة ثم ما بقى بعد التجهيز تسدد منه ديونه سواء كانت عينية أم مرسلة . ثم تنفذ وصاياه من ثلث الباقى بعد قضاء الديون . ثم بعد الوصية للورثة . وعند الظاهرية تقضى سائر الديون أولا قبل التجهيز .

وعند الحنفية . ويوافقهم المالكية والشافعية . يقدم قضاء الديون الممتازة التى تعلقت بشىء من أعيان التركة ثم يلى ذلك تجهيز الميت . ثم قضاء الديون المطلقة ثم تنفيذ الوصايا الجائزة . ثم حق الورثة .

والذى يبدو رجحانه هو ما ذهب إليه الحنابلة من تقديم التجهيز على كل دين

سواء تعلق بعين التركة أم كان دينا مطلقاً لأن حاجات الانسان الضرورية مقدمة على كل دين مهما يكن . ولهذا يبقى للمفلس ملابسه ومأواه الذى يسكن فيه على حين تباع كل أمواله فى سداد ديونه . فمن العدل أن يكون الأمر كذلك للانسان بعد موته من توفير كفنه وكل مايلزم لتجهيزه ودفنه قضاء أى دين أوغيره.

موقف القانون من هذا الترتيب : أما قانون المواريث رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٣ : فقد عدل عن ترتيب الحنفية الذى كان عليه العمل قبل صدوره إلى ما ذهب إليه الأمام أحمد بن حنبل ونص على ذلك فى المادة الرابعة التى تقول : يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتى :

أولا : ما يكفى لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن

ثانيا : قضاء ديون الميت .

ثالثا : ما أوصى به فى الحد الذى تنفذ فيه الوصية .

رابعاً : يوزع ما بقى بعد ذلك على الورثة . فإذا لم توجد ورثة قضى من التركة بالترتيب الآتى :

(ا) إستحقاق من أقر له الميت بنسب على غيره .

(ب) ما أوصى به فيما زاد على الحد الذى تنفذ فيه الوصية .

(ج) فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء أيضاً آلت التركة . أو ما بقى منها إلى الخزانة العامة ببيت مال المسلمين . وفيما يلى بيان ذلك بشىء من التفصيل :

١ — التجهيز : ويراد به فعل ما يحتاج اليه الميت من حين موته إلى أن يوارى فى قبره من نفقات غسله وكفنه . وأجرة حمله ودفنه إن كان ذلك بأجره على وفق ما جاءت به الشريعة من غير إسراف ولا تقتير .

وليس مما يجوز صرفه من التركة . ما ينفق فى إقامة المآتم وحفلات التشييع

ولا ما ينفق فى ثمن ذبيحة تذبح عند القبر حين الدفن أو فى البيت قبل التشييع كما يفعله كثير من الجهلاء ولا ما ينفق فى أجرة طوائف العسكر وحملة المباخر وغيرهم ممن يستأجرون للسير فى تشييع الجنازة أو فى السرادقات التى تنصب يوم التشييع وما بعده لاستقبال المعزين ولا ما ينفق على القراء ولا سيما مع تلك المغالاة الممقوتة التى يسير عليها المدن . ولا مالا يعرف فى أيام الخميس وليالى الجمع والأربعين والذكرى السنوية وغير ذلك من العادات السيئة التى لا فائدة فيها وليست من الدين فى شىء . وعلى ذلك لا يجوز أن ينفق من التركة على شىء منها باسم التجهيز وخصوصا إذا كان فى الورثة قصر . على أنه إذا اقتضت الضرورة بالإنفاق لاعداد مكان للمعزين . فيجب أن يكون من ذلك نصيب الورثة الكبار غير القصر ورضاهم بعد أداء ديون الميت وتنفيذ وصاياه .

وكما يقدم تجهيز الميت على غيره من الحقوق الأخرى يقدم كذلك تجهيز من مات قبله ولو بلحظة خفيفة ممن كان يلزمه نفقته من أقاربه كولده ووالديه وزوجته لأن التجهيز من النفقه وهى واجبة عليه حال حياته فيجب تجهيزهم من ماله بعد وفاته . غير أنه فى تجهيز الزوجة خلافا بين الفقهاء . ولكن المعتمد فى المذهب الحنفى وهو رأى أبى يوسف أن تجهيزها على زوجها ولو كانت غنية وبه قال الشافعية ورواية عن مالك وعليه جرى القانون . وإذا لم يكن للميت مال يجهز منه فتجهيزه واجب على من تجب عليه نفقته حال حياته . فإن لم يوجد فعلى بيت المال .

٢ — قضاء الديون : وبعد تجهيز المتوفى تقضى جميع ديونه من أمواله الباقية بعد التجهيز . سواء كانت ديونا عينية تعلقت بعين التركة . أم كانت ديونا مطلقة متعلقة بذمته فقط لأن قضاءها يبرىء ذمته ويرفع الحائل بينه وبين الجنة فيقدم ذلك على حق الموصى له وحق الورثة ولو استغرقت الديون كل التركة :

والدين : هو ما وجب فى الذمة بدلا عن شىء آخر على سبيل المفاوضة.

والديون أنواع :

منها ما يكون حقا لله تعالى كدين الزكاة والكفارات والنذور . ومنها ما يكون حقا للعباد كدين القرض والمهر والنفقة ودين الثمن والأجرة ونحو ذلك . ثم هذه الديون التى للعباد : منها ما يكون متعلقا بعين التركة أو بجزء منها . ومنها ما لا يكون كذلك . بل هى ديون مطلقة متعلقة بذمة المدين وحدها . ثم هذه الديون المطلقة بعضها أقوى من بعض . فمنها ديون المرض وهى أضعف من ديون الصحة وفيما يلى بيان الحكم فى كل منها .

١ — أما ديون لله تعالى كالزكاة والكفارات ونحوها مما لم يكن بدلا عن شىء آخر لا يجب على الورثة أداؤها عند الحنفية إلا إذا كان المتوفى قد أوصى بأدائها . فتكون حينئذ وصية تأخذ حكم الوصايا فيتأخر ترتيبها فى الأداء عن الديون التى لها مطالب من جهة العباد وتنفذ فى ثلث التركة ولا يؤدى منها ما زاد على الثلث إلا إذا أجازها الورثة فان لم يكن قد أوصى المتوفى بأدائها فلا يجب على الورثة ذلك بل يكون ساقطا بالنظر إلى أحكام الدنيا وإن كان يؤاخذ به العبد فى الآخرة . لأنه فى معنى العبادة والعبادات تسقط بالموت فكذا ما فى معناها . ولأن الركن فى العبادات نية المكلف وهى هنا غير مقصورة .

وقال جمهور الفقهاء : إن ديون الله تعالى لا تسقط بموت من وجبت عليه . بل يجب أداؤها من جميع تركته سواء أوصى بها أم لا . لكن الشافعية قدموها فى الأداء على ديون العباد . وجعلها المالكية بعد ديون العباد فى المرتبة . وقال الحنابلة : هى مؤخرة عن ديون العباد المتعلقة بأعيان التركة وفى منزلة واحدة مع سائر الديون المطلقة .

وبمذهب الحنفية أخذ قانون المواريث حيث بينت المذكرة الإيضاحية المراد

بكلمة (الديون) الواردة بالمادة الرابعة فقالت : إنها الديون التى لها مطالب من جهة العباد . وأما الديون الله تعالى فلا تطالب به التركة .

٢ — وأما ديون العباد : فإن كان فيها ديون عينية تعلقت بذات بعينها . فصاحب هذا الدين أولى بهذه العين التى تعلق بها دينه من باقى الغرماء لاستيفاء حقه منها . بل إن الحنفية والمالكية والشافعية يرون تقديم تلك الديون على تجهيز الميت فتقدم على الديون المطلقة من باب أولى . وإن كان القانون قد أخذ برأى أحمد بن حنبل فى تقديم التجهيز على قضاء الديون جميعها .

والديون المرسلة : متفاوتة فى الدرجة بعضها أرجح من بعض عند الحنفية فيقدم دين الصحة على دين المرض الذى ثبت بمجرد إقرار المريض . فإن كان الدين ثابتا فى ذمة المتوفى فى حالة صحته ببينه أو إقرار أو كان ثابتا عليه بالبينه فى مرضه أو أقربه فى حال مرضه وكان سببه معروفاً للناس كثمن شىء اشتراه من دواء أو غيره . أو بدل شىء استهلكه وعلم ذلك يقينا فإن ذلك كله يقدم فى الأداء على الدين الذى أقربه فى مرضه ولم يعلم سببه . لأن هذا الدين الذى ثبت بمجرد الاقرار فى حالة المرض ضعيف بضعف إقرار المريض مرض الموت . فإنه يحتمل أنه إراد التبرع عن طريق الإقرار بدين والمريض مرض الموت محجور عليه فى التبرع بما زاد على ثلث ماله .

وديون الصحة وما الحوز بها فى منزلة واحدة مهما اختلفت أسبابها ، فإن كان مال المتوفى يفى بها جميعاً . أديت لأصحابها ثم إذا بقى شىء أدى منه دين المرض الذى ثبت بمجرد الإقرار ، وأما إذا لم يفى المال بتلك الديون القومية جميعاً . فإنه يقسم على أصحابها بنسبة ديونهم ولا شي بالضرورة لأصحاب ديون المرض. وذهب الشافعى إلى أن هذين الدينين سواء فى القوة ، وقيد مالك التسوية بألا يكون المريض متهما فى إقراره .

ولكن الراجح هو ما ذهب إليه الحنفية لما هو مشاهد من ميل كثير من المرضى مرض الموت إلى التساهل فيما يقرون به من التزامات مالية عليهم .

حلول الديون المؤجلة :

إذن كان الدين مؤجلا إلى أجل معين بمقتضى الشرط بين الدائن والمدين ، فهل يسقط ذلك الأجل ويحل الدين بموت الدائن . أو المدين ؟ للجواب عن ذلك نقول :

اتفق الفقهاء ، عدا الظاهرية ، على أن موت الدائن لا أثر له فى حلول الدين المؤجل ، فلا يجب على المدين الوفاء به إلا عند حلول الوقت المحدد لأدائه ، لأن الدين متعلق بذمة المدين وحدها وهى باقية صالحة لتعلق الحق بها ما دام حيا ولا أثر لموت الدائن فى ذلك .

أما إذا مات المدين: فقد اختلف الفقهاء فى حلول الديون المؤجلة . فقال الحنفية والشافعية والظاهرية : إن الأجل يسقط ويجب وفاء الدين فى كل حال .أما الإمام مالك : فقد وافقهم على سقوط الأجل وحلول الدين بموت المدين لكنه اشترط لذلك شرطين .

الأول : ألا تكون قد حصل بين الدائن والمدين اتفاق على عدم حلول الدين بوفاة المدين . وإلا فإن اتفق الطرفان على ذلك فلا يسقط الأجل بوفاة المدين .

والثانى : ألا تكون وفاة المدين بسبب عدوان من الدائن . لأن العدوان لم يعهد فى الشرع الإسلامى أن يكون سببا لاكتساب حق من الحقوق أو الحصول على نعمة من النعم . ولهذا حرم القاتل من حقه فى الميراث بعد تحقق سبب الإرث فيه .

وذهب الحنابلة إلى أن الدين المؤجل لا يحل بموت المدين بل يبقى الأجل حتى يبلغ أمده إذا طلب الورثة ذلك لكن اشترطوا لبقاء الأجل : أن يقدم الورثة وهنا يفى بالدين . أو كفيلا يرضاه الدائن . فإن لم يكن رهن ولا كفيل سقط الأجل وحل وفاء الدين بموت المدين حفظا لحق الدائن . ولكل من الدينين حجته فيما ذهب إليه :

فاحتج القائلون بسقوط الأجل بموت المدين بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : (نفس المؤمن مرتهنة فى قبره بدينه إلى أن يقضى عنه) فإن هذا الحديث يقتضى التعجل بأداء الدين تبرئة لذمة المدين وفكا لنفسه المرهونة يقتضى سقوط الأجل . كذلك قالوا إن الأساس فى الأجل هو ثقة الدائن بشخصى المدين .

وقد لا تتحقق له هذه الثقة فى الورثة . فيفوت المعنى الذى من أجله منح الأجل. فيسقط بفواته ويحل الدين .

واحتج الحنابلة: بأن الأجل حق للمدين قد أكتسبه بمقتضى الشرط فينتقل إلى ورثته من بعده كما تنتقل إليهم سائر حقوقه وأمواله لقوله عليه والصلام والسلام : (من ترك مالا أو حقاً فلورثته)

وأيضاً فإن الأصل فى الأجل . فيما عـــدا القروض . أنه منح فى مقابلة زيادة فى المال . لأن العرف قد جرى قديما وحديثا على أن ثمن الشيء مؤجلا أكثر من ثمنه معجلا . ولو حل ذلك الثمن المؤجل بموت المدين لـكان فى ذلك غبن وضرر بالورثة . ويبدو أن مذهب الحنابلة هو الأولى بالترجيح لرجحان وجهة نظرهم .

أما حديث (نفس المؤمن مرتهنة فى قبره بدينه) الذى احتج به الجمهور : فيمكن حمله على الديون الحالة لأنها هى التى يجب أداؤها فورا بخلاف الديون المؤجلة حيث لا يجب أداؤها إلا عند حلول الأجل وأما مسألة الثقة التى قد تتوافر فى المدين دون ورثته فلا يحتج بها لأن الشرط فى بقاء الأجل عندهم أن يقدم الورثة رهنا أو كفيلا بالدين فاستيفاء الدين مضمون على وجه أوضح وأكد .

ولم يتعرض قانون المواريث صراحة لمسألة سقوط الأجل بموت المدين . ومن المقرر أن ماسكت عنه القانون يقضى فيه بالراجح من مذهب الحنفية تطبيقاً للمادة (٢٨٠) من قانون تنظيم المحاكم الشرعية رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ . والراجح عند الحنفية هو حلول الدين المؤجل بموت المدين . ولـكن لا يقال هذا هنا . لأن القانون المدنى رقم (٣١) لسنة ١٩٤٨ الذى نص على أن : « تعيين الورثة

وتحديد أنصبائهم فى الإرث وانتقال أموال التركة إليهم تسرى فى شأنها أحكام الشريعة الإسلامية . والقوانين الصادرة فى شأنها » قد نص هذا القانون أيضاً فى المادة (٢٧٢) على مسقطات الأجل على سبيل الحصر . ولم يذكر من بينها موت المدين .

٣ — تنفيذ الوصايا : وإذا بقى شىء من المال بعد تجهيز الميت وسداد جميع ديونه تنفذ من ثلث هذا الباقى الوصايا . ولاخلاف بين الفقهاء فى أن تنفيذ الوصايا يجىء بعد أداء الديون وقبل أخذ الورثة حقهم .

ومعنى تقديم الوصية على الميراث : أنه يحسب قدر الوصية من فاضل التركة بعد الديون أولا لتظهر سهام الورثة . كما تحسب سهام أصحاب الفروض أولا ليظهر الفاضل للعصبة . وليس معناه أن تخرج الثلث ويعزل من التركة ويبدأ بدفعه للموصى له . ثم يدفع الثلثان إلى الورثة . لأن التركة بعد قضاء الدين تكون بين الورثة والموصى له على الشركة . والموصى له شريك الورثة فى الاستحقاق كأنه واحد منهم . فلا يستحق الموصى له بالثلث مثلا شيئا من المال الباقى بعد الديون قل أو كثر إلا ويستحق الورثة مثليه ويكون فرضهما معا لا يقدم أحدهما على الآخر . وإن هلك شىء من التركة قبل القسمة يهلك على الموصى له والورثة جميعا ولا يعطى الموصى له كل الثلث من الباقى . بل الهالك على الحقين معاً والباقى يبقى على الحق بخلاف الدين : فإنه إذا هلك بعض التركة وبقى البعض يستوفى كل الدين من الباقى .

وتقديم أداء الدين على تنفيذ الوصية كما علمناه من قبل هو المأثور عن الرسول صلى الله عليه وسلم والذى استقر عليه الإجماع . وليس فى هذا معارضة لآيات القرآن الكريم التى ذكرت فيها الوصية قبل الدين كما فى قوله تعالى : (من بعد وصية توصون بها أودين) فإن علماء التفسير قرروا فى هذا أن السر فى تقديم لفظ الوصية على الدين فى القرآن : هو العناية بأمر الوصايا والحث على تنفيذها والإشارة إلى أنه لا يجوز التهاون فيها . كما لا يجوز التهاون فى أداء الديون .

وذلك لأن شأن الناس بعد وفاة المورث أنهم يطمعون فى المال فلا يحرصون على إخراج ما وصى به لصاحبه من حيث إنه كان تبرعا من غير مقابل وليس لصاحب الوصية من قوة المطالبة مثل ما للدائن صاحب الحق الثابت فى ذمة المورث .

فلما كان أمر الوصية هكذا فطنة التفريط قدمت فى الذكر على الدين لإفادة أنها واجبة الأداء مثله فلا يجوز التهاون فيها . على أن العطف بأن فى الآية لا يقتضى الترتيب لغة . وغاية ما تدل عليه الآية : تقديم جملة الدين والوصية على الإرث وقد دل الحديث على تقديم الدين على الوصية . فقد روى عن على كرم الله وجهه أنه قال : (رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بدأ بالدين قبل الوصية) .

تزاحم الوصايا :

وإذا كان ثلث الباقى من التركة بعد أداء الديون جميعها يتسع لجميع الوصايا نفذت كلها . وإن ضاق عنها ولكن أجاز الورثة القدر الزائد على الثلث نفذت كذلك . أما إذا ضاق عنها ولم يجز الورثة القدر الزائد عن الثلث فهنا :

إما أن تكون الوصية كلها للعباد . وإما أن تكون كلها لله تعالى . وإما تكون لهما معا .

(ا) فإن كانت الوصية كلها للعباد قسم الثلث على أصحابها بنسبة وصاياهم فمثلا : لو أوصى شخص لآخر بألف جنيه ولثان بألفى جنيه . وكان الثلث ألفا وخمسمائة فقط أخذ الأول خمسمائة وأخذ الثانى ألفا .

(ب) وإن كان الوصية كلها لله تعالى : فإن اتحدت فى الدرجة بأن كانت كلها بفرائض كالحج الفرض والصلاة والصوم الفرض . أو كانت كلها بواجبات مثل كفاءة الظهار واليمين . أو كانت كلها بنوافل مثل الوصية للفقراء والمساكين كانت متساوية فى الاستحقاق فى نظر قانون الوصية كما جاء فى المادة (٨٧) منه .

وقال بعض الفقهاء : يقدم منها الأقوى ثبوتا . أو قربه . أو عبادة فتقدم الوصية بالزكاة على الوصية بالحج . لأن الحج وإن كان من أو كان الدين . لا يتعلق به حق الفقراء كما فى الزكاة وتقدم الوصية بالكفارات على الوصية بصدقة

الفطر . لأن الأولى ثبتت بالكتاب والثانية ثبتت بالسنة .

وإن كانت الوصايا مختلفة . بعضها بفرائض . وبعضها بواجبات . وبعضها بنوافل : قدم ما كان فرضا على ما كان واجبا . والواجب على النفل . فتقدم الوصية بكفارة الظهار واليمن . وتقدم الوصية بالكفارات على الوصية للفقراء والمساكين وهكذا .

(ج) وإن كان بعض الوصايا لله تعالى . وبعضها لعباد معينين وتزاحمت فيما بينها . فقال الأحناف : يقسم ثلث الباقى بين الوصايا بالمحاصة فما كان للعباد أخذوه وما كان لله تعالى جمع وصرف على الترتيب المتقدم فيقدم الفرض على الواجب والواجب على المندوب .

وأما عند جمهور الفقهاء : فتقدم الوصايا الوجبة لله تعالى على وصايا العباد ؛ لأنها ديون الله تعالى . وديون الله مقدمة عندهم على تنفيذ الوصايا كما تقدم .

هذا ومما تجب ملاحظته أن قانون الوصية رقم ٧١ سنة ١٩٤٦ الجارى عليه العمل : يقضى بتنفيذ الوصية الواجبة لفروع الولد المتوفى فى حياة أبيه أو أمه قبل غيرها من الوصايا الأخرى . فلا يصرف شيء من التركة إلى الوصايا الأخرى إلا بعد استفياء الوصية لفروع الولد الذى مات فى حياة أصله . سواء أكان المتوفى قد أوصى لهم بحقهم . أم لم يوصى . وسواء كانت الوصايا الأخرى واجبة فى الديانة كالوصية بزكاة واجبة . أو كانت مستحبة كالوصية للفقراء والمساكين .

(د) بيان أصناف المستحقين للتركة وترتيبهم

ما يتركه المتوفى تخرج منه نفقات تجهيزه وتجهيز من تلزمه نفقته ، ثم بعد ذلك تستوفى منه ديونه ووصاياه حسبما تبين من قبل وما يبقى منه بعد سداد الديون وتنفيذ الوصايا الجائزة ، يقسم على المستحقين من الورثة أو غيرهم على ما سيأتى :

وقد اختلف الفقهاء فى المستحقين وترتيبهم : وقد سلك القانون فى بيان المستحقين وترتيبهم مسلكا يخالف من بعض الوجوه ما كان عليه العمل من قبل وهو مذهب الحنفية ، فبين القانون المستحقين ورتبهم على الوجه الآتى :

أولا — أصحاب الفروض مطلقاً : وهم الذين قدرت لهم الشريعة أنصباء معينة فى التركة وهم قسمان : أصحاب فروض نسبية وهؤلاء طائفة مخصوصة من الأقارب محصورون فى عشرة أشخاص وهم : الأب . والجد الصحيح أبو الأب وإن علا ، الأم ، الجدة الصحيحة من جهة الأب أو الأم ، البنت الصلبية ، بنت الابن مهما نزل أبوها . والأخت الشقيقة ، الأخت من الأب ، الأخ من الأم ، الأخت من الأم : نسبة إلى النسب وهو القرابة الحقيقية .

وأصحاب فروض سببية : وهم الزوج والزوجة : نسبة إلى السبب وهو الزواج الصحيح شرعاً . فإذا وجد أحد من هؤلاء الإثنى عشر ولم يوجد من يحجبه أخذ نصيبه المقدر له أولا .

ثانياً — العصبات النسبية : وهم طائفة من الأقرباء لم تقدر لهم الشريعة أنصباء محددة كما فى أصحاب الفروض . وإنما يأخذون الباقى من التركة بعد سهام أصحاب الفروض المستحقين . إن بقى منها شىء . ويأخذون التركة كلها إن لم يوجد معهم صاحب فرض مستحق أصلا . أو وجد وكان محجوباً . وذلك كالابن وابن الابن مهما نزل . الأب . الجد الصحيح وإن علا . الأخ الشقيق والأخ لأب .

ابن الأخ الشقيق . ابن الأخ لأب . العم الشقيق . والعم لأب . ابن العم الشقيق . ابن العم لأب وهكذا الأقرب من الذكور الذين ينتسبون إلى الميت بواسطة الذكور .

ثالثاً — الرد على أصحاب الفروض النسبية : وهم من عدا الزوجين من أصحاب الفروض . ومعنى هذا : أنه إذا كان للمتوفى أصحاب فروض نسبية ولم يوجد معهم أحد من العصبة النسبية ولم تستغرق سهام أصحاب الفروض التركة كلها بل بقى منها شىء : فإن هذا الباقى يرد على أصحاب الفروض النسبية فقط يتقاسمونه على نسبة أنصبائهم . أما إذا وجد معهم أحد الزوجين فإنه يأخذ فرضة المقدر له فقط ولا يدخل معهم فى الرد لأن أصحاب الفروض السببية لا يرد عليهم شىء فى هذه المرتبة وإنما يرد عليهما فى المرتبة الخامسة بعد ذوى الأرحام .

ويتبين مما تقدم أن الرد لا يكون إلا عند إنعدام العصبات النسبية .

رابعاً — ذوى الأرحام : وهم أقارب المتوفى الذين ليسوا من أصحاب الفروض ولا من العصبات . وذلك : كأولاد البنات ذكوراً وإناثاً . أولاد بنات الابن كذلك . أولاد الأخوات مطلقاً ذكوراً وإناثاً . بنات الإخوة مطلقاً . العمات والأخوال والخالات وأولادهم . بنات العم مطلقاً . فهؤلاء ونظائرهم لهم حق الميراث إذا لم يكن للميت أحد من أصحاب الفروض النسبية ولا أحد من العصبات النسبية أما أصحاب الفروض السببية وهما الزوجان فإذا وجد واحد منهما أخذ فرضه المقدر له والباقى لأقرب ذى رحمة من هؤلاء .

خامساً — الرد على أحد الزوجين : فى حالة إنعدام سائر أقرباء المتوفى . أى لم يوجد له قريب أصلا لا من أصحاب الفروض النسبية ولا من العصبات النسبية ولا من ذوى الأرحام . ووجد أحد الزوجين فقط . كأن لم يترك الرجل غير زوجته . أو المرأة لم تترك غير زوجها ففى هذه الحالة يأخذ الموجود منهما فرضه ثم يأخذ الباقى بطريق الرد لتكون التركة له كلها فرضاً ورداً .

سادساً — العصبة السببية : وهم المعتقون للمتوفى ذكوراً وإناثاً . فى حالة

المتوفى العتيق إذا لم يوجد له وارث من أقاربه مطلقاً لا من أصحاب الفروض ولا من العصبات النسبية ولا من ذوى الأرحام ولا حتى أحد الزوجين ، فإن المعتق فى هذه الحالة يرث عتيقة بطريق التعصيب ، فيأخذ التركة أو الباقى منها بعد أداء الديون وتنفيذ الوصايا الجائزة لقوله صلى الله عليه وسلم (الولاء لمن اعتق).

والميراث يثبت للمعتق والمعتقة ، إلا أنه إذا كان المعتق ذكراً ومات قبل موت العتيق فإن حقه فى الإرث من العتيق ينتقل إلى عصبيه النسبية على ترتيبهم فى الاستحقاق ، أما إذا كان المعتق أنثى وماتت قبل موت العتيق فلا ينتقل حق إرثها إلى عصبتها كما تقدم بيان ذلك عند الكلام على أسباب الإرث من قبل .

واستحقاق الطوائف الست التى تقدمت للتركة هو استحقاق على وجه الإرث أما من سيأتى من المستحقين الآتى ذكرهم فهو استحقاق بغير طريق الإرث وهم.

سابعاً : من يستحقون التركة بغير طريق الإرث . فإذا لم يكن للمتوفى وارث أصلا من أصحاب المراتب الست المتقدمة فإن التركة أو الباقى منها تعطى الآتى ذكرهم بهذا الترتيب :

أولا : المقر له بنسب محمول على غير المقر ولم يثبت نسبه من ذلك الغير ، وذلك كأن يقر شخص لآخر بأنه أخوه . أو أنه ابن ابنه . أو أنه ابن أخيه مثلا . فإن الأول فيه حمل النسب على الأب ، والثانى فيه حمل النسب على الابن . والثالث فيه حمل النسب على الأخ . فهذا الاقرار لا يثبت به نسب المقر له من المقر عليه وهو الأب فى الحالة الأولى والابن فى الحالة الثانية والأخ فى الحالة الثالثة بمجرد إقرار المقر لأنه لا يملك إنسان أن يلحق نسب شخص بآخر بمجرد الدعوى حتى ولو صدقه المقر له فى هذا الإقرار فتصديقه لا يفيد شيئا ولا يثبت به نسبه من المقر عليه لأنه متهم فى هذا التصديق من حيث إنه يجر به نفعاً إلى نفسه .

وعلى هذا فمن مات أبوه فأقر لشخص بأنه أخوه شقيقة . أو لأبيه لم يثبت نسب أخيه من أبيه بمجرد إقراره لما فيه من حمل النسب على الغير ، ولكن يلزم

المقر ما يكون فى دائرة حقوقه وواجباته فيشاركه فى نصيبه فى الإرث ، أى يشارك المقر له بالأخوه المقر فى الإرث من أبيه وتجب عليه نفقته إذا كان المقر له فقيراً عاجزاً عن الكسب ، وهذا قول أبى حنيفة ومالك وأحمد وأكثر أهل العلم ، لأن إقراره يتضمن أمرين :

الأول : حمل النسب على الغير وهذا لاولاية له عليه فلا يثبت النسب .

والثانى : الاشتراك فى المال وهذا له عليه ولاية فيثبت الاشتراك فى المال . وقال الشافعى لايشاركه فى الإرث لعدم ثبوت النسب .

أما بالنظر إلى المقر نفسه : فإنه إذا مات يكون المقر له مستحقاً فى تركته مادام لم يوجد للمقر أحد أصلا من أهل المراتب الست المتقدمة فيكون فى المرتبة السابقة من مراتب المستحقين للتركة . فيأخذ حينئذ جميع التركة أو الباقى منها بعد الديون والوصايا . ولكن يشترط فى أستحقاقه على هذا الوجه مايأتى :

١ — ألا يكون المقر له معروف النسب فلو أقر شخص لآخر بأنه أخوه ، وكان للمقر له أب معروف بنسبته إليه فإنه لا يستحق شيئاً لأن شرط الأخذ بالاقرار أن يقدم الدليل على كذبه ، ولا شك أنه إذا كان للمقر له أب وقد أقر شخص بأنه أخوه الشقيق أو لأب فإن ذلك يكون دليلا على كذب الاقرار .

٢ — ألا يثبت نسب المقر له من المقر عليه : فلو أقر شخص لآخر بأنه أخوه . وصدقه الأب أو شهد بالنسب مع المقر رجل فإنه عندئذ تثبت بنوته للاب المقر عليه وتثبت أخوته للمقر ، وعلى ذلك يثبت له الميراث من المقر بوصفه أخا . لا بوصف كونه مقراً له بنسب محمول على الغير .

٣ — أن يستمر المقر على إقراره فلا يرجع عنه حتى الموت ، أما إذا رجع عنه فإنه يصح الرجوع ، ولا يكون للمقر له شيء من التركة .

٤ — ألا يقوم بالمقر له مانع من موانع الإرث .

٥ — أن يكون المقر له حيا وقت وفاة المقر أو وقت الحكم باعتباره ميتا .

صفة الاستحقاق واستحقاق المقر له بنسب على الغير ، والتركة على الوجه المتقدم ليس بطريق الإرث لأن الإرث بسبب النسب لايكون إلا إذا ثبت هذا النسب ، وإنما هو فى معنى الوصية . ولهذا يصح للمقر الرجوع فى إقراره ، أما النسب الثابت فلا يمكن الرجوع فيه بعد ثبوته ، ويدل على ذلك أيضا أنه إذا لم يكن المقر له موجوداً وقت وفاة المقر . ولكن كان له وارث كابنه أو أمه أو أخيه مثلا فإن وارثه لا يحل محله ولا يستحق شيئاً فى تركة المقر ، فهذا يدل على أن استحقاق المقر له فى التركة المقر ليس على وجه الإرث ، فإنه لو كان كذلك لحل إبنه أو أخوه محله وورث ما كان يرثه .

ويلاحظ أن الاقرار بالنسب الذى يكون فيه تحميل النسب على غير المقر : يكون فى الاقرار بغير الأبوة المباشرة وغير البنوة المباشرة . أما الإقرار بهما فإنه لا يكون فيه تحميل النسب على الغير : بل فيه تحميل النسب على نفس المقر .

فمن أقر لشخص بأنه ابنه وكان المقر عاقلا بالغا وصدقه المقر له الذى هو من أهل التصديق ، بأن كان مميزاً وكان مثله يولد لمثل المقر فإنه يثبت بذلك نسب المقر ثبوتا لا يقبل الرجوع فيه .

وحينئذ يثبت له الميراث بالصفة التى تثبت له ويكون كالثابت نسبه من الأصل من غير فرق .

ثانياً : الموصى له بأكثر من الثلث : فإذا أوصى شخص لأخر بثلثى ماله . أو بماله كله ولم يكن أحد موجوداً من أهل المراتب السبع المتقدمة فإنها تكون وصية نافذة من غير توقف على إجازة أحد ، فيأخذ الموصى له جميع ما أوصى له به وذلك لأن توقف الوصية فيما زاد على الثلث . فى المواطن التى تتوقف فيها . إنما هو لمراعاة حق الورثة فى ذلك الزائد والمفروض هنا هو إنعدام جميع الورثة حتى المقر له بنسب على الغير .

فإنه إذا ترك المتوفى شخصين أحدهما مقر له بالنسب على الغير والآخر موصى له بأكثر من الثلث : كان الزائد على الثلث موقوفا نفاذه على إجازة المقر له فإن لم يجزه المقر له بالنسب على الغـــير ولا شيء للموصى له سوى الثلث فقط . والحكم كذلك بالطريق الأولى إذا كان الموجود مع الموصى له بأكثر من الثلث واحداً من الورثة الحقيقيين . فإذا لم يكن معه أحد أصلا فلا موجب للتوقف واستحق الوصية كاملة . وبذلك يكون استحقاق الوصية فى الزائد عن الثلث فى المرتبة الثامنة من مراتب الاستحقاق هذا ومن المعلوم فيما تقدم أن استحقاق المقر له بنسب على الغير ليس بطريق الإرث وإنما هو فى معنى الوصية .

فينبغى التفرقة بين ذلك وبين الاستحقاق هنا فإنه استحقاق بوصية حقيقية صريحة لا شبهة فيها وإن كانت الوصية بأكثر من الثلث . أما الإقرار بالنسب على الغير فالاستحقاق فيه بطريق الوصية الحكمية .

ثالثاً : بيت المال : وهو آخر المراتب . فإن لم يكن أحد من أهل المراتب السابقة : كان حق الاستيلاء على تركة المتوفى لبيت مال المسلمين تكون فيئا يصرف منه فى المصالح العامة وينفق منه على المحتاجين .

هذا هو مسلك القانون فى بيـــان المستحقين لتركة المتوفى وترتيبهم فى الاستحقاق تسع مراتب بعضها بعد بعض على الوجه الذى تقدم . وقد كان العمل قبل صدور القانون يجرى على وفق مذهب الحنفية فى بيان المستحقين وترتيبهم هو على الوجه الآتى :

أولا : أصحاب الفروض مطلقا نسبية وسببية .

ثانياً : العصبة النسبية .

ثالثاً : العصبة السببية .

رابعاً : الرد على أصحاب الفروض النسبية فقط .

خامساً : ذوى الأرحام .

سادساً : مولى الموالاة .

سابعاً : المقر له بنسب محمول على الغير .

ثامناً : الموصى له بأكثر من الثلث .

تاسعاً : بيت مال المسلمين .

واستحقاق المراتب الست الأولى عن طريق الميراث . وأما استحقاق الثلاثة الأخيرة : فبغير طريق الإرث .

ولا يرد على الزوجين أصلا عند الحنفية بأى حـــال . وإن كان بعض المتأخرين منهم قد أفتى بالرد على الزوجين إذا اختل بيت المال . ويجعل الحنفية عقد الموالاة من أسباب الارث خلافا للجمهور .

ومما تقدم يتبين أن قانون المواريث خالف الأحناف فى المواطن الآتية :

١ — توريث مولى الموالاة فإن القانون لم يعتبر عقد الموالاة سبباً للارث أخذاً بمذهب الأئمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد . خلافا لمذهب الحنفية .

٢ — الرد على أحد الزوجين : فإن القانون يرد على أحد الزوجين ما بقى من التركة إذا مات الشخص عن زوجته فقط أو ماتت المرأة عن زوجها فقط أى لم يكن للميت وارث من أصحاب الفروض النسبية ولا من العصبة النسبية ولا من ذوى الأرحام . خلافا للأحناف الذين يرون عدم الرد على أحد الزوجين إلا ما أفتى به المتأخرون منهم .

٣ — العصبة السببية : فإن القانون جعلهم آخر المستحقين فى التركة فهم يأتون فى الترتيب بعد الرد على أحد الزوجين . بينما يضعهم الحنفية فى المرتبة الثالثة بعد العصبة النسبية وقبل الرد على أصحاب الفروض النسبية . وبهذا يكون قد تم الكلام إجمالا على المستحقين للتركة بطريق الارث وغـــيره مع بيان كيفية الاستحقاق وترتيبة فى نظر القانون وفقهاء الحنفيه .

والآن نأخذ فى تفصيل القول فى المستحقين للتركة بطريق الارث وبيان أحوالهم فى الميراث .

وأما المستحقون للتركة بغير طريق الإرث من المقر له بنسب على الغير . أو الوصية بأكثر من الثلث . أو الأيلولة لبيت المال فيكفى ماسبق القول فيه .

أولا — أصحاب الفروض وبيان أحوالهم فى الميراث

الفروض : جمع فرض والمراد به هنا : المقدار المعين شرعا لكل وارث ممن يخلفون الميت فى تركته .

ويسمى بالسهم وجمعه أسهم .

كما يسمى بالنصيب وجمعه أنصبة وأنصباء .

ولا تخرج الفروض المقدرة شرعا عن ستة فروض كلها كسور وهى :
($\frac{1}{2}$ ، $\frac{1}{4}$ ، $\frac{1}{8}$ ، $\frac{1}{3}$ ، $\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{6}$) .

والمراد بأصحاب الفروض : هم الورثة الذين قدرت لهم الشريعة أنصباء معينة فى التركة من المقادير الستة المتقدمة .

وهم إثنا عشر شخصا منهم : أربعة ذكور وهم الأب و الجد الصحيح أبو الأب وإن علا و الزوج و الأخ من الأم .

ومنهم ثمان إناث وهن : الزوجة . البنت الصلبية . بنت الإبن مهما نزل أبوها . الأم . الجدة الصحيحة من جهة الأب أو من جهة الأم . الأخت الشقيقة. الأخت لأب . الأخت من الأم .

فمجموع هؤلاء وهؤلاء إثنا عشر شخصا هم الذين يمكن أن يرثوا بالفرض المقدر من الفروض السابقة كما فى الجداول التالية :

جداول أصحاب الفروض

الآتى ذكرهم فيما يلى :

١ — الفروض : ½ النصف وهو فرض خمسة من الورثة وهم :

الزوج : عند عدم وجود الفرع الوارث للمتوفاة مطلقاً أى لا مذكراً ولا مؤنثا ولا منه ولا من غيره .

البنت : الصلبية الواحدة أى المنفردة عن مثلها وعن الابن الواحد والأكثر .

بنت الابن الواحدة فقط أى المنفردة عن مثلها وعن ابن الابن المساوى لها فى الدرجة وعن الابن الصلبى وعن البنت الصلبية وعن ابن الابن الأعلى منها فى الدرجة وعن بنت الابن الأعلى منها فى الدرجة كذلك .

الأخت الشقيقة الواحدة فقط أى المنفردة عن مثلها وعن الأخ الشقيق وعن الفرع الوارث المذكر أو المؤنث مهما نزل وعن الأب فقط دون الجد حسب المعمول به الآن .

الأخت لأب الواحدة فقط أى المنفردة عن مثلها وعن الأخ لأب وعن الأخ الشقيق والأخت الشقيقة وعن الفرع الوارث المذكر أو المؤنث مهما نزل وعن الأب فقط دون الجد حسب المعمول به الآن .

(تابع جداول أصحاب الفروض)

٢ — الفروض : $\frac{1}{4}$ الربع وهو فرض اثنين من الورثة هما :

الزوج : عند وجود الفرع الوارث للمتوفاة مطلقا أى سواء كان مذكراً أم مؤنثا منه أم من غيره .

الزوجة : عند عدم وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا أى لا مذكر ولا مؤنثا ولا منها ولا من غيرها .

(تابع جداول أصحاب الفروض)

٣ — الفروض : $\frac{1}{8}$ الثمن وهو فرض واحدة فقط وهي:

الزوجة : عند وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا أى سواء كان مذكراً أم مؤنثا منها أم من غيرها وعند تعدد الزوجات يقتسمن الربع أو الثمن بينهن بالتساوى .

تنبيه : المراد بالفرع الوارث من الذكور هو الابن وابن الابن مهما نزل ومن الإناث : هو البنت الصلبية وبنت الابن مهما نزل أبوها .

(تابع جداول أصحاب الفروض)

٤ — الفروض $\frac{2}{3}$ الثلثان فرض أربعة من الورثة وهم :

البنتان الصلبيتان فأكثر المنفردات عن الابن الصلبي الواحد أو الأكثر .

الاثنتان فأكثر من بنات الابن المنفردات عن ابن الابن المساوى لهن فى الدرجة وعن الابن الصلبي والبنت الصلبية وعن ابن الابن الأعلى منهن فى الدرجة وعن بنت الإبن الأعلى منهن فى الدرجة كذلك .

الأختان الشقيقتان فأكثر المفردات عن الأخ الشقيق وعن الفرع الوارث المذكر أو المؤنث وعن الأب فقط دون الجد .

الأختان لأب فأكثر المنفردات عن الأخ الشقيق والأخت الشقيقة وعن الفرع الوارث المذكر أو المؤنث وعن الأب فقط دون الجد .

الخلاصة يشترط فى الجميع لاستحقاق الثلثين ألا يوجد معصب يعصبهن ولا حاجب يحجبهن .

(تابع جداول أصحاب الفروض)

٥ — الفروض $\frac{1}{3}$ الثلث فرض إثنتين من الورثة وهما :

الأم : عند عدم وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا أى لا مذكراً ولا مؤنثا وعدم وجود أكثر من أخ أو أخت من أى جهة .

الاثنان فأكثر من الاخوة أو الأخوات لأم عند عدم وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا أى لا مذكراً ولا مؤنثا وعدم وجود الأصل الوارث المذكر وهو الأب والجد الصحيح أبو الأب وإن علا .

تنبيه : يستوى فى القسمة ولد الأم المذكر والمؤنث فهما فى النصيب على السواء . لأن تفضيل الذكر على الأنثى إنما هو بسبب التعصيب والتعصيب منعدم فى ميراث أولاد الأم وأيضاً يقول الله تعالى فى شأن ميراثهم (وإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث) ولفظ الشركة عند الاطلاق يقتضى المساواة .

(تابع جداول أصحاب الفروض)

٦ — الفروض ⅙ السدس فرض سبعة من الورثة وهم :

الأب : عند وجود الفرع الوارث المذكر أو المؤنث للمتوفى مهما نزل إلا أنه مع الفرع الوارث المؤنث يأخذ السدس فرضاً ثم يأخذ الباقى بعد الفروض بالتعصيب إن بقى شىء .

الجد الصحيح : عند وجود الفرع الوارث المذكر أو المؤنث للمتوفى مهما نزل وعدم وجود الأب إلا أنه مع الفرع الوارث المؤنث يأخذ السدس ثم الباقى بالتعصيب كما فى الأب .

بنت الابن للواحدة أو الأكثر عند وجود البنت الصلبية الواحدة فقط وعدم وجود ابن الابن المساوى لها فى الدرجة وعدم وجود الابن الصلبى وعدم وجود ابن الابن الأعلى منها فى الدرجة .

الأخت لأب الواحدة أو الأكثر عند وجود الأخت الشقيقة الواحدة فقط وعدم وجود الأخ لأب وعدم وجود الأخ الشقيق والفرع الوارث المذكر والمؤنث وعدم وجود الأب فقط دون الجد .

الأخ لأم إذا كان واحد فقط أو الأخت لأم إذا كانت واحـــدة فقط بشرط عدم وجود الفرع الوارث المذكر أو المؤنث وعدم وجود الأصل الوارث المذكر .

الأم : عند وجود الفرع الوارث المذكر أو المؤنث للمتوفى أو عند وجود اثنين فأكثر من الإخوة أو الأخوات من أى جهة كانوا سواء كانوا وارثين بالفعل أو محجوبين .

الجدة الصحيحة من جهة الأب أو الأم واحدة أو متعددة عند عدم الأم وعدم وجود الحاجب لهن وعند التعدد يقسم السدس بينهم بالتساوى ماو من فى درجة واحدة .

وبعد ما تقدم بيانه فى الجداول السابقة يجب ملاحظة الآتى :

(أولا) ستة من الوارثين لايرثون إلا عن طريق الفرض المقدر فى جميع أحوالهم ولايرثون بطريق التعصيب أبداً وهم :

(الزوج . والزوجة . والإخوة من الأم . والأخوات من الأم . والأم . والجدة الصحيحة) .

(ثانياً) وإثنان من الورثة : يرثان تارة بطريق الفرض فقط وتارة أخرى بطريق التعصيب فقط وتارة ثالثة بطريق الفرض والتعصيب معاً وهما :

(الأب . والجد الصحيح أبو الأب وإن علا) .

(ثالثا) وأربعة من الورثة يرثون تارة بطريق الفرض المقدر فقط . وتارة أخرى يرثون بطريق التعصيب بالغير فقط ولا يجمعون بين الفرض والتعصب معاً وهم :

البنت الصلبية . وبنت الإبن مهما نزل أبوها. والأخت الشقيقة . والأخت لأب فهؤلاء الأربع إما أن يكون إرثهن بالفرض فقط وإما أن يكون بالتعصيب فقط .

فإذا وجدت واحدة منهن وانفردت عن المعصب لهـــا والحاجب أخذت النصف فرضا .

وإذا تعددت أخذتا الثلثين .

أما إذا وجد معها ذكر فى درجتها ولم يوجد حاجب : فسواء كانت واحدة أم متعددة ترث معه الباقى بعد أصحاب الفروض المستحقين . أو كل التركة إذا لم يوجد صاحب فرض مستحق .

يقسم بينهم على قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين .

(رابعاً) من المقرر فى باب الحجب : أن ستة من الوارثين لايدخل فى ميراثهم حجب الحرمان أصلا وقد يدخل محجب النقصان فى ميراث بعضهم وهم :

(الأب والأم . الإبن الصلي والبنت الصلبية ، الزوج والزوجة) ومن عدا هؤلاء الستة من باقى الوارثين فقد يدخلهم حجب الحرمان .

(خامسا) من المقرر أيضا : أن كل شخص ينسب إلى الميت بواسطة شخص آخر لايرث عند وجود هذه الواسطة إلا أولاد الأم . أى الإخوة والأخوات من الأم فقط .

فإنهم ينتسبون إلى الميت بواسطة الأم . ومع ذلك يرثون معها ولا تحجبهم .

(سادسا) المراد بالفرع الوارث الذى له تأثير على بعض الورثة بحجب الحرمان أو النقصان هو من الذكور : الإبن الصلبي وابن الإبن وإن نزل .

ومن الإناث هو : البنت الصليبية وبنت الإبن مهما نزل .

أما أولاد البنات الصلبيات ذكورا وإناثا كابن البنت ، بنت البنات فليسوا فروعا وارثين. وإنما هم من ذوى الأرحام فلا تأثير لهم لأن من المقرر أن إرث ذوى الأرحام لا يكون إلا عند إنعدام أصحاب الفروض النسبية والعصبات النسبية كما تقدم .

(سابعا) قبل الأخذ فى بيان أحوال الوارثين من أصحاب الفروض والعصبات.

نذكر أولا فيما يلى معنى مخارج الفروض وأصل المسألة وطريقة قسمة التركة على مستحقيها سواء كانت المسألة عادلة . أم عائلة مع بيان كيفية تصحيح أصول المسائل والعول حتى يسهل التطبيق بالأمثلة على كل حالة من أحوال أصحاب الفروض بشىء من التفصيل .

معنى مخارج الفروض وأصل المسأله
وكيفية استخراج أصل المسألة وطريقة قسمة التركة

تقدم أن الفروض المقدرة شرعا فى كتاب الله وسنة رسوله ستة هى :

($\frac{1}{2}$ ، $\frac{1}{4}$ ، $\frac{1}{8}$ ، $\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{3}$ ، $\frac{1}{6}$) ولما كانت الفروض كلها كسوراً ، كانت مخارجها مخارج الكسور .

ولذلك كان مخرج كل فرض : هو مقام الكسر الدال عليه ، أى أن صاحب النصف مثلا يستحق من التركة جزءاً من واحد صحيح منقسم إلى جزأين . وهكذا باقى الفروض .

ويقصد علماء الميراث من كلمة أصل المسألة : أقل عدد يمكن أن تؤخذ منه سهام كل فريق من الورثة صحيحة من غير كسر .

وقد تتبع علماء الميراث مسائل التوريث التى فيها أصحاب فروض فوجدا أن أصولها لا تخرج عن سبعة أصول هى (٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ ، ٨ ، ١٢ ، ٢٤) إلا إذا عالت المسألة أو حصل فيها رد وبيان ذلك :

إذا كان فى المسألة صاحب فرض واحد سواء وجد معه من يرث الباقى بالتعصيب أم لم يوجد فإن أصل المسألة يكون مخرج ذلك الفرض أى مقام الكسر الدال على سهمه .

وإذن : فالاثنان للنصف ، والثلاثة للثلث أو للثلثين ، الأربعة للربع ، الستة للسدس ، الثمانية للثمن .

وأما إذا تعدد أصحاب الفروض فى المسألة : كان أصلها هو أقل عدد يقبل القسمة على مخارج تلك الفروض ، أو بعبارة أخرى يكون أصل المسألة : هو المضاعف البسيط لمقامات الكسور الدالة على سهام أصحاب الفروض المقدرة .

وللعلماء فى استخراج أصل المسألة : طريقة مبنية على بيان النسب الأربع التى تكون بين المقامات وهى : التماثل ، التداخل ، التوافق ، التباين .

١ — فإذا كان بين المقامات تماثل : بأن كان أحدهما مساوياً للآخر كما لو وجد فى المسألة ($\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{3}$) فأصل المسألة أحد العددين وهو ٣ .

٢ — وإذا كان بين المقامات تداخل : بأن كان أحدهما أكبر من الآخر . والعدد الأكبر ينقسم على الأصغر قسمة صحيحة بدون باق كما لو وجد فى المسألة ($\frac{١}{٢}$ ، $\frac{١}{٤}$) فإن أصل المسألة يكون أكبر العددين وهو ٤ .

٣ — وإذا كان بين المقامات توافق : بأن كان أحد العددين أكبر من الآخر . وكان العدد الأكبر لا ينقسم على الأصغر قسمة صحيحة بدون باق ، ولكن يكون عدد ثالث غير الواحد يقبل كل منهما القسمة عليه كما لو وجد فى المسألة $\frac{١}{٤}$ ، $\frac{١}{٦}$ فإن الستة لا تنقسم على الأربعة قسمة صحيحة ، وكل منها يقبل القسمة على (٢) ففى هذه الحالة يكون أصل المسألة هو حاصل ضرب أحد العددين فى خارج قسمة الآخر على القاسم المشترك بينهما ويقال لهذا الخارج : وفق العددين ففى المثال السابق الأصل = ٤ × $\frac{٦}{٢}$ = ١٢ أو ٦ × $\frac{٤}{٢}$ = ١٢ ومثل ذلك لو وجد $\frac{١}{٨}$ ، $\frac{١}{٦}$ فالأصل = ٨ × $\frac{٦}{٢}$ = ٢٤ أو ٦ × $\frac{٨}{٢}$ = ٢٤ .

٤ — وإذا كان بين المقامات تباين : وهو ألا يوجد عدد ثالث غير الواحد يقسمهما فيكونان أولين معاً ، كما لو وجد فى المسألة $\frac{١}{٤}$ ، $\frac{١}{٣}$ فأصل المسألة هو حاصل ضرب أحد العددين فى الآخر أى ٣ × ٤ = ١٢ .

طريقة قسمة التركة على مستحقيها :

ولما كان كل جزء يأخذه أحد الورثة من أصل المسألة هو فرضه الذى يستحقه . فلمعرفته : يضرب أصل المسألة فى الكسر الدال على فرضه . وعلى هذا : إذا كانت هناك تركة معلومة وأريد معرفة نصيب كل فريق من الورثة منها أمكن ذلك بسهولة بمراعاة القواعد الآتية :

١ — نضع الورثة جميعاً فى خط أفقى .

٢ — نضع تحت كل صنف فرضه المقدر له شرعاً إن كان من أصحاب الفروض ، وإن كان فيهم من يرث بالتعصيب نضع تحته حرف (ع) إشارة إلى أنه عصبة .

٢ — نستخرج أصل المسألة بما عرفناه من القواعد السابقة أى نجعل أقل عدد يقبل القسمة على مقامات الكسور الدالة على سهام أصحاب الفروض قسمة صحيحة بدون باق أصلا للمسألة .

٣ — نستخرج سهام كل صنف من الورثة بالنسبة لهذا الأصل . وذلك بضرب الكسر الدال على الفرض فى أصل المسألة . ثم نضع سهام كل صنف تحت فرضه الذى يستحقه .

٤ — نجمع سهام أصحاب الفروض فإن بقى بعد سهامهم شىء من أصل المسألة وضعناه تحت العاصب الذى يستحقه وإلا إذا استغرقت الفروض سهام التركة كلها فلا شى للعاصب .

٥ — نقسم التركة المعلومة على أصل المسألة المفترضة مايخص السهم الواحد ، ثم بعد ذلك نضرب مايخص السهم الواحد فى عدد سهام كل صنف من الورثة . وحاصل الضرب هو مقدار نصيبه فى التركة .

ولتوضيح ذلك نضرب المثل الآتية :

١ — توفى شخص عن :

(أب ، أم ، بنت ، ابن ، أخ شقيق) وترك ١٢٠٠ جنيه ألف ومائتين جنيه فما نصيب كل وارث ؟

طريقة الحل تكون هكذا :

الورثة : (أب ، أم ، بنت ، بنت ابن ، أخ شقيق) .

الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ م بالأب

أصل المسألة = ٦

السهام : ١ ١ ٣ ١ —

حاصل ضرب الأصل فى الفرض كما هو مبين أعلا .

وبما أن أصل المسألة = ٦ لأنه المضاعف البسيط لمقامات الكسور الدالة على سهام أصحاب الفروض .

فمقدار مايخص السهم الواحد = $\frac{١٢٠٠}{٦}$ = ٢٠٠ جنيه .

ونصيب كل وارث هو :

الأب = ١ × ٢٠٠ = ٢٠٠ جنيه .

الأم = ١ × ٢٠٠ = ٢٠٠ جنيه .

البنت = ٣ × ٢٠٠ = ٦٠٠ جنيه .

بنت الإبن = ١ × ٢٠٠ = ٢٠٠ جنيه .

٢ — توفى شخص عن :

(زوجة ، أم ، بنت ابن ، أخ شقيق) وترك ٢٤٠٠ جنيه ألفين وربعمائة جنيه فما نصيب كل وارث ؟ .

الحل أيضا هكذا .

الورثة : (زوجة ، أم ، بنت ابن ، أخ شقيق) .

الفروض : $\frac{١}{٨}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٢}$ ق : ع

أصل المسألة = ٢٤ .

السهام : ٣ ٤ ١٢ ٥

وبما أن أصل = ٢٤ لأنه المضاعف البسيط للكسور الدالة على السهام

فمقدار مايخص السهم الواحد = $\frac{٢٤٠٠}{٢٤}$ = ١٠٠ جنيه .

ونصيب كل وارث هو :

الزوجة = ٣ × ١٠٠ = ٣٠٠ جنيه .

الأم = ٤ × ١٠٠ = ٤٠٠ جنيه .
بنت الابن = ١٢ × ١٠٠ = ١٢٠٠ جنيه .
الأخ الشقيق = ٥ × ١٠٠ = ٥٠٠ جنيه .

٣ — توفيت إمرة عن :

(زوج ، أم ، بنت ، ابن ابن ، أخ لأم) وتركت ٣٦٠٠ جنيه . ثلاثة آلاف وستمائة جنيه فما نصيب كل وارث ؟

الحل هكذا :

الورثة : (زوج ، أم ، بنت ، ابن ابن ، أخ لأم)
الفروض: $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ ق : ع م بالفرع الوارث
أصل المسألة = ١٢
السهام : ٣ ٢ ٦ ١ —

بما أن أصل المسألة = ١٢ لأنه المضاعف البسيط للكسور الدالة على السهام فمقدار مايخص السهم الواحد = $\frac{٣٦٠٠}{١٢}$ = ٣٠٠ جنيه .
ونصيب كل وارث هو :

الزوج = ٣ × ٣٠٠ = ٩٠٠ جنيه .
الأم = ٢ × ٣٠٠ = ٦٠٠ جنيه .
البنت = ٦ × ٣٠٠ = ١٨٠٠ جنيه .
ابن الإبن = ١ × ٣٠٠ = ٣٠٠ جنيه .

تصحيح أصول المسائل :

قد يكون المقدار الذى يستحقه بعض الورثة من السهام لايقبل القسمة على عدد

رؤوسه قسمة صحيحة فيراد معرفة سهام كل وارث على إنفراد برقم صحيح وحينئذ نكون فى حاجة إلى تعديل السهام بأرقام صحيحة وهذا التعديل هو ما يسمى عند العلماء بالتصحيح .

وقاعدة التصحيح هى : أن نضرب أصل المسألة أو عولها فى أقل عدد يقبل القسمة على عدد رؤوس الفريق الذى وقفت عليه المسألة . لكى يستحق كل وارث على انفراد قدرا من السهام برقم صحيح من الأصل الصحيح .

وحاصل الضرب هو أصل المسألة بعد التصحيح . ولتوضيح ذلك نضرب الأمثلة الآتية :

١ — توفى رجل عن :

(ثلاث بنات ، أم ، ابن ابن) وترك ١٨٠٠ جنيه ألف وثمانمائة جنيه .

فما نصيب كل وارث ؟

الحـــل :

الورثة : (ثلاثة بنات ، أم ، ابن ابن)

الفروض : $\frac{٢}{٣}$ $\frac{١}{٦}$ ق : ع

أصل المسألة = ٦

السهام : ٤ ١ ١

فما خص للبنات أربعة أسهم ولا تنقسم على عدد رؤوسهن وهو ٣ فتحتاج المسألة إلى تصحيح بضرب ٣ × ٦

١٢ ٣ ٣

كل بنت ٤ + ٤ + ٤

وبما أن نصيب البنات = ٤ سهام وهذا القدر لا ينقسم على ٣ رؤوس البنات فتحتاج المسألة إلى تصحيح وذلك بضرب أصل المسألة وهو ٦ × ٣ = ١٨ الأصل بعد التصحيح ثم نضرب العدد ٣ فى سهام كل صنف ليكون نصيبه الجديد من الأصل بعد التصحيح .

وبما أن الأصل الجديد بعد التصحيح = ١٨ فمقدار ما يخص السهم الواحد = $\frac{١٨٠٠}{١٨}$ = ١٠٠ جنيه .

فيكون نصيب البنت الواحدة = ٤ × ١٠٠ = ٤٠٠ جنيه .

ونصيب الثلاث بنات = ١٢٠٠

فيكون نصيب الأم = ٣ × ١٠٠ = ٣٠٠ جنيه .

فيكون نصيب ابن الابن = ٣ × ١٠٠ = ٣٠٠ جنيه .

٢ — توفيت إمرأة عن :

(زوج ، بنت ، ثلاث بنات ابن ، ثلاثة إخوة أشقاء) .

	زوج	بنت	بنات ابن	إخوة أشقاء
الفروض :	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	ق : ع

أصل المسألة = ١٢

السهام :	٣	٦	٢	١
	٩	١٨	٦	٣

وصححت بضرب ٣ × ١٢ = ٣٦ .

وبما أن نصيب بنات الابن = ٢ سهمين من أصل المسألة وهو لا يقبل القسمة على عدد رؤوسهن وكذلك ما خص الأشقاء سهم واحد من أصل المسألة وهو لا يقبل القسمة على عدد رؤوسهم وبين العددين تماثل ، فالمسألة محتاجة إلى تصحيحها وذلك بضرب أصل المسألة وهو ١٢ × ٣ أحد العددين المتماثلين فيكون أصلها بعد التصحيح = ٣٦ وبضرب ٣ فى نصيب كل صنف من الورثة ينتج العدد الذى يقبل القسمة على رؤوس هذا الصنف فيخص الزوج ٩ من ٣٦ ، البنت ١٨ من ٣٦ ، بنات الابن ٦ من ٣٦ لكل واحدة سهمان ، للاخوة ٣ أسهم من ٣٦ لكل أخ سهم واحد من ٣٦ .

العـــــول

وإذا اجتمع فى التركة أكثر من فرض واحد فقد تكون سهام أصحاب الفروض المجتمعة مساوية لأصل المسألة المفترض كما إذا ترك الميت(أبا ، أما ، بنتين) فإن للأب السدس فرضا ، للأم السدس فرضا وللبنتين الثلثين فرضا . وقد تكون سهام أصحاب الفروض أقل من أصل المسألة ويوجد عاصب يستحق الباقى كما إذا ترك الميت (زوجة ، أما ، أخا لأم ، أخا شقيقا) فإن للزوجة الربع فرضا وللأم السدس فرضا وللأخ من الأم السدس فرضا وللأخ الشقيق الباقى تعصيبا .

وتسمى المسألة فى هاتين الحالتين عادلة لأن كل صاحب فرض أخذ حقه كاملا من غير نقص أو زيادة .

وقد تكون سهام الفريضة أقل من أصل المسألة المفترض ولا يوجـــد بين الورثة عاصب يستحق البـاقى كما إذا ترك الميت (بنتا ، بنت ، ابن ، أما) فإن للبنت النصف فرضا ، لبنت الابن السدس فرضا تكملة الثلثين وللأم السدس فرضا وتسمى المسألة فى هذه الحالة قاصرة وفيها يرد الباقى على أصحاب الفروض بنسبة فرائضهم كما سيأتى بيانه بعد .

وقد تكون سهام أصحاب الفروض أكثر من أصل المسألة كما لو ترك الميت (زوجة ، أختين شقيقتين وأختين لأم) فإن للزوجة الربع ، للشقيقتين الثلثين ، للأختين من الأم الثلث . وأصل المسألة من ١٢ ومجموع السهام ١٥ وتسمى المسألة حينئذ عائلة .

فالعول : هو زيادة فى عدد سهام الورثة ونقصان فى أنصبائهم من التركة بنسبة تلك الزيادة .

وذلك أنه قد يضيق أصل المسألة المفترض عن الوفاء بالفروض المستحقة مجتمعة

فترفع التركة إلى عدم أكثر من ذلك الأصل ثم تقسم التركة بمقتضى الأصل الجديد بعد العول ويصرف النظر عن الأصل الأول ليدخل النقصان فى فروض جميع الورثة بنسبة واحدة .

وكيفية ذلك : هى أننا نعطى كل صاحب فرض مستحق نصيبه من الأصل المفترض بالسهام . ثم نجمع السهام التى أخذوها ويعتبر مجموعها هو الأصل الجديد الذى يتم تقسيم التركة بمقتضاه ويهجل الأصل الأول ليدخل النقصان على كل وارث بنسبة نصيبه مأخوذ من العول بمعنى الارتفاع .

يقال عال الميزان : إذا ارتفع لأن بهذه الزيادة قد ارتفعت السهام إلى أكثر من أصل المسألة . أو هو من العول بمعنى الميل إلى الجور يقال فلان يعول فى حكمه أى يميل جائرا . لأن المسألة عالت على أهلها بالجور حيث نقصت من فروضهم ويوضح ذلك المثال الآتى :

توفى شخص عن (أختين شقيقتين ، أختين لأم ، أم ، زوجة) ففى هذه المسألة نجـــد أن الشقيقتين تستحقا الثلثين والأختين لأم الثلث ، الأم السدس ، الزوجة الربع وأصل المسألة من (١٢) لـكن هذا الأصل إذا قسم على الفروض المذكورة ماوسعها ولذلك نعطى كل صاحب فرض حقه بالسهام من ذلك الأصل وهو (١٢) فيـكون للشقيقتين منه (٨) سهام ، للأختين لأم (٤) وللأم (٢) وللزوجة (٣) = وبعد جمع هذه السهام نجـــد أن مجموعها يساوى (١٧) فيجعل أصلا للمسألة بعد العول وتقسم التركة بناء على هذا الأصل الجديد ويصرف النظر عن ذلك الأصل المفروض من قبل .

وحينئذ فالعول لا يكون إلا عندما تتعدد الفروض ويضيق عنها أصل المسألة فتقسم التركة على مجموع السهام بعد العول حتى يدخل النقصان على فرائض جميع الورثة بنسبة سهامهم . كما يقسم مال المدين بالحصص إذا ضاق ماله عن الوفاء بجميع الديون . وكما يقسم ثلث التركة بالحصص بين الوصايا إذا ضاق عنها جميعها .

وأول من حكم بالعول هو عمر بن الخطاب رضى الله عنه . فقد وقع فى عهده مسألة ضاق أصلها عن فروضها وهى (زوج وأختان) فقال : إن بدأت بالزوج أو بالأختين لم يبق للآخر حق كامل . ثم شاور الصحابة فيها فأشار عليه العباسى بن عبد المطلب بالعول قائلا :

« أعيلوا الفرائض » فقضى عمر فيها بالعول وأقره العباسى على ما قال ووافقه سائر الصحابة على ذلك ولم يخالف فى ذلك أحد إلا ابن عباس بعد موت عمر فقيل له هل أنكرته فى حياته فقال : هبته .

ولكن ما ذهب إليه الجمهور أعدل لأنه مادام أصحاب الفروض المجتمعة فى التركة متساويين فى سبب الاستحقاق ولم يقم بهم أو بأحدهم مانع فيتساوون فى الاستحقاق . وإلا لوخص أحدهم بالنقص لكان ذلك ترجيحيها من غير مرجح مع مخالفته للاجماع .

وقد استقرأ علما الميراث صور اجتماع الفروض : فظهر أن الذى يعول من أصول المسائل السبعة المتقدمة ثلاثة أصول فقط هى : (٦ ، ١٢ ، ٢٤) أما الأربعة الباقية وهى (٢ ، ٣ ، ٤ ، ٨) فلا تعول أصلا .

كما استقرأ العلماء صور المسائل التى يكون أصلها من سته فوجدوا أنها إذا عالت قد تعول إلى : (٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠) فقط واستقرؤا صور المسائل التى يكون أصلها من إثنى عشر فوجدوا أنهـا إذا عالت قد تعول إلى : (١٣ ، ١٥ ، ١٧) فقط وأما صور المسائل التى يكون أصلها من أربعة وعشرين فإنها إذا عالت لاتعول إلا إلى سبع وعشرين فقط . وتوضيح ذلك بالأمثلة الثلاثة الآتية :

١ — توفيت امرأة عن

التركة ٧٢٠٠ جنيه

(زوج ، أم ، أخ لأم ، أخت لأم ، أخت شقيقة)

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٢ ٣ = ٩

وهو أصل المسألة بعد العول جزء السهم $\frac{٧٢٠٠}{٩}$ = ٨٠٠

ما خص كل وارث : ٢٤٠٠ ٨٠٠ ١٦٠٠ ٢٤٠٠

٢ — توفيت امرأة عن التركة ١٠٠ فدانا

(زوج ، أم ، أخوين لأم ، أختين لأب)

الفروض : $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٣}$ $\frac{٢}{٣}$

أصل المسألة من ٦ وعالت إلى ١٠ وهو أصل المسألة بعد العول

السهام : ٣ ١ ٢ ٤ = ١٠

جزء السهم = $\frac{١٠٠}{١٠}$ = ١٠

الأنصباء : ٣٠ ١٠ ٢٠ ٤٠

٣ — توفى رجل عن والتركة ٣٤٠٠ جنيه

(زوجة ، أم ، أختين شقيقتين ، أختين لأم)

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{٢}{٣}$ $\frac{١}{٣}$

أصل المسألة من ٢٤ وعالت إلى ١٧ وهو أصل المسألة بعد العول

السهام : ٣ ٢ ٨ ٤ = ١٧

جزء السهم = $\frac{٣٤٠٠}{١٧}$ = ٢٠٠

الانصباء : ٦٠٠ ٤٠٠ ١٦٠٠ ٨٠٠

٤ — توفى رجل عن والتركة ٥٤٠٠ جنيه

(زوجة ، أم ، بنت ، بنت ابن ، اب)

الفروض : $\frac{١}{٨}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$

أصل المسألة من ٢٤ وعالت إلى ٢٧

السهام : ٣ ٤ ١٢ ٤ ٤ = ٢٧

وهو أصل المسألة بعد العول جزء السهم = $\frac{٥٤٠٠}{٢٧}$ = ٢٠٠

الأنصباء : ٦٠٠ ٨٠٠ ٢٤٠٠ ٨٠٠ ٨٠٠

وبعد أن تكلمنا على الفروض وأصحابها إجمالا وعرفنا طريقة قسمة التركة على مستحقيها سواء أكانت عادلة أم عائلة وكيفية تصحيح أصول المسائل نأخذ فى الكلام على أحوال أصحاب الفروض تفصيلا وذلك فيما يلى :

١ ـ أحوال الزوج

الزوجية لاتكون سببا للارث إلا إذا كانت صحيحة شرعا والإرث يتحقق بها بمجرد تمام العقد الصحيح بدون توقف على دخول الزوج بزوجته وسواء كانت الزوجية قائمة بينهما حقيقة أم حكما بأن كانت مطلقة منه طلاقا رجعيا ومات أحدهما عن الآخر قبل إنقضاء عدتها من هـذا الطلاق فإنهما يتوارثان كما سبق بيان ذلك فى أسباب الإرث .

والكلام على أحوال الزوج نقول :

إن الزوج من الورثة الذين لايدخل فى ميراثهم حجب الحرمان أصلا . ولكن يختلف نصيبه بالزيادة أو النقصان تبعا لوجود الفرع الوارث للمتوفاة وعدم وجوده وحصول العول فى المسألة وعدم حصوله .

ولذلك كان له فى التوريث حالتان وهما :

١ ـ يستحق نصف التركة فرضا وذلك عند عـدم وجود الفرع الوارث للمتوفاة مطلقا أى لامذكرا ولا مؤنثا ولا منه ولا من غيره ومثال ذلك :

توفيت إمرأة عن وتركت ٦٠ فدانا

(زوج ، أم ، ، أخ لأم ، أخ شقيق)

$\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$ ق : ع

فللزوج النصف فرضا وللأم السدس وللأخ الأم السدس ، الباقى للشقيق تعصيبا . وأصل المسألة من ستة للزوج ثلاثة أسهم . وللأم سهم وللأخ الأم سهم وللشقيق الباقى وهو سهم وبقسمة التركة على أصل المسألة ٦٠/٦ = ١٠ أفدنة لكل سهم ١٠ جنيه فيكون نصيب الزوج من التركة ٣٠ فدانا ولكل من الباقين عشرة أفدنة .

٢ — يستحق ربع التركة فرضا : وذلك عند وجود الفرع الوارث للمتوفاة مطلقا مذكرا كان أو مؤنثا وسواء كان منه أم من غيره ومثال ذلك .

توفيت امرأة عن :

(زوج ، بنت ، ابن ابن ، أخ شقيق) وتركت ٤٨ فدانا .

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ ق : ع . م بابن الابن

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٦ ٣ —

جزء السهم = ٤٨/١٢ = ٤ جنيه لكل سهم

الأنصبة : ١٢ ٢٤ ١٢ —

وقد يتأثر نصيب الزوج إذا عالت المسألة فيقل عن النصف أو الربع كما فى المثال الآتى :

توفيت إمرأة عن :

(زوج ، بنت ، بنت ابن ، أم ، أب)

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$

وأصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٦ ٢ ٢ ٢

= ١٥ مجموع السام وهو أصل المسألة بعد العول ،

فبعد العول صار نصيب الزوج = ٣/١٥ بدلا من ٣/١٢ وهكذا .

٢ ـ أحوال الزوجة

الزوجة كذلك من الورثة الذين لا يدخل فى ميراثهم حجب الحرمان أصلا . ولكن يختلف نصيبها بالزيادة أو النقصان تبعا لوجود الفرع الوارث للمتوفى وعدم وجوده . وتبعا لحصول العول فى المسألة وعدم حصوله ولذلك كان لها فى التوريث حالتان وهما :

١ ـ تستحق الربع فرضاً : وذلك عند عدم وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا أى لامذكراً ولا مؤنثاً ولا منها ولا من غيرها ومثال ذلك :

توفى شخص عن :

(زوجة ، أم ، أخت شقيقة ، أخ لأب) وترك ٣٦٠٠ جنيه .

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٢}$ ق : ع

وأصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٢ ٦ ١

جزء السهم = $\frac{٣٦٠٠}{١٢}$ = ٣٠٠ جنيه

الأنصبة : ٩٠٠ ٦٠٠ ١٨٠٠ ٣٠٠

٢ ـ تستحق الثمن فرضا : وذلك عند وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا : مذكراً كان أو مؤنثاً منها أو من غيرها مهما نزل ومثال ذلك :

توفى رجل عن :

(زوجة ، بنت ابن ، أم ، أب ، أخوين شقيقين) وترك ٤٨٠٠ جنيه

الفروض : $\frac{١}{٨}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$ + ق ع م بالأب

وأصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ١٢ ٤ (٤+١)

جزء السهم = $\frac{٤٨٠٠}{٢٤}$ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ٦٠٠ + ٢٤٠٠ + ٨٠٠ + ١٠٠٠

وقد يتأثر نصيب الزوجة فيقل عن الربع أو الثمن إذا حصل فى المسألة عول كما فى المثال الآتى :

توفى رجل عن :

(أب ، أم ، زوجة ، بنت ، بنت ابن)

الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$

وأصل المسألة من ٢٤ وعالت إلى ٢٧

السهام : ٤ ٤ ٣ ١٢ ٤

= ٢٧ مجموع السهام وهو أصل المسألة الجديد بعد العول .

وبذلك صار نصيب الزوجة = $\frac{٣}{٢٧}$ بدلا من $\frac{٣}{٢٤}$ وهكذا .

والدليل على أحوال الزوجين قوله تعالى فى سورة النساء : ولكم نصف ماترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين . ولهن الربع مما تركتم إن يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين والمراد بالولد فى الآية : هو الفرع الوارث مطلقا ذكراً كان أم أنثى . وهو الإبن وابن الإبن مهما نزل ، البنت الصلبية وبنت الإبن مهما نزل أبوها ويلاحظ مايأتى :

١ — إن الفرع الوارث إذا قام به مانع من موانع الإرث كالقتل أو اختلاف الدين . فإن وجوده كعدمه ولا يؤثر وجوده على كلا الزوجين بل يأخذان فرضهما الأعلى .

٢ — إذا تعددت الزوجات : فإنهن يقتسمن الربع أو الثمن بينهن بالتساوى .

٣ — إن المسلم إذا تزوج بكتابية فإنهما لايتوارثان إذا مات أحدهما عن الآخر لقيام المانع وهو اختلاف الدين . ومع ذلك يجوز لكليهما أن يوصى للاخر فى حدود الثلث وهى وصية نافذة بالاتفاق لأن اختلاف الدين وإن كان مانعاً من الميراث . لايمنع من جواز الوصية كما سيأتى إن شاء الله .

٣ ـ أحوال البنات الصلبيات

المراد بالبنت الصلبية : كل أنثى يكون للمتوفى عليها ولادة مباشرة بغير واسطة وهى من الورثة الذين لا يدخل فى ميراثهم حجب الحرمان أصلا ولكن يختلف نصيبها تبعا لانفرادها . أو تعددها وتبعا لوجود الإبن الصلبي معها وعدم وجودها كما أن نصيبها قد يتأثر كذلك بالعول فيقل نصيبها فى حالة الانفراد عن النصف وفى حالة التعدد وعدم الابن معها عن الثلثين . ولذلك كان لها فى التوريث ثلاث حالات وهى :

١ ـ تستحق نصف التركة فرضاً : وذلك إذا كانت واحدة فقط أي منفردة عن مثلها . وعن الإبن الصلبي الواحد والأكثر . ومثال ذلك :

توفى شخص عن :

(بنت ، أم ، أب ، زوجة ، ابن ابن) وترك ٧٢ فدانا .

الفروض : ½ ⅙ ⅙ ⅛ ق : ع

أصل المسألة من ٢٤ .

السهام : ١٢ ٤ ٤ ٣ ١

جزء السهم = $\frac{72}{24}$ = ٣ أفدنة

الأنصبة : ٣٦ ١٢ ١٢ ٩ ٣ .

٢ ـ تستحق البنتان الصلبيتان فأكثر الثلثين فرضا عند عدم وجود الإبن الصلبي معهما أو معهن ومثال ذلك :

توفى شخص عن :

(بنتين ، زوجة ، أم ، ابن أخ ش) والتركة ١٢٠٠ جنيه

الفروض : ⅔ ⅛ ⅙ ق : ع أصل المسألة من ٢٤

السهام : ١٦ ٣ ٤ ١ جزء السهم = $\frac{1200}{24}$ = ٥٠ ج

الأنصبة : ٨٠٠ ١٥٠ ٢٠٠ ٥٠

٣ — تستحق أن ترث بطريق التعصيب بالغير واحدة كانت أو أكثر وذلك عند وجود الإبن الصلبي معها أو معهن سواء أكان واحداً . أم أكثر وفى هذه الحالة ترث معه الباقى بعد أصحاب الفروض المستحقين أو كل التركة إذا لم يوجد معهم صاحب فرض مستحق . وتكون القسمة بينهم على قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين مثال ذلك :

توفيت إمرأة عن :

(زوج ، ثلاث بنات ، ابن ، أب ، أم) وتركت ٦٠ فدانا

الفروض : $\frac{1}{4}$ ق . ع للذكر ضعف الأنثى $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$

وأصل المسألة من ١٢

٥

السهام : ٣ ١+١+١+٢ ٢ ٢

جزء السهم = $\frac{60}{12}$ = ٥

الأنصبة : ١٥ ٥+٥+٥+١٠ ١٠ ١٠

فالأصل فى إرث البنات إذا كن إناثا فقط أن يكون بالفرض فإذا وجد معهن ابن صلب مثلهن فإنه ينقلهن من الإرث بالفرض المقدر إلى الإرث بطريق الفرض المقدر إلى الإرث بطريق الفرض غير المقدر . أى بالتعصيب .

ومن أجل ذلك سميت عصبة بالغير أى بسبب تعصيبه لها كما أنه فى حالة إرثها بالفرض قد يتأثر نصيبها عن النصف فى حالة إنفرادها وعن الثلثين فى حالة تعددها كما فى المثال الآتى :

توفيت امرأة عن :

(بنت ، أب ، أم ، زوج)

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{4}$

وأصل المسألة من ١٢

السهام : ٦ ٢ ٢ ٣

= ١٣ مجموع السهام وهو أصل بعد العول .

وبذلك صار نصيب البنت = $\frac{٦}{٢٣}$ بدلا من $\frac{٦}{٢٢}$ وهكذا .

والدليل على أحوال البنات الصلبيات فى الميراث قوله تعالى فى سورة النساء :
(يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ماترك وإن كانت واحدة فلها النصف) .

فقد نصت الآية بمنطوقها على حكم الواحدة والتى معها عاصب لها وعلى حكم الأكثر من إثنتين وأما حكم الاثنتين فلم تنص عليه كغيره وقد بينت السنة نصيب الاثنتين بأنه الثلثان كنصيب الأكثر بحكمه صلى الله وسلم فى قصة إمرأة سعد بن الربيع وابنتيها التى تقدمت وهو تفسير للمراد من الآية . كما أن صدر الآية نفسها يفيد ذلك لأنها قررت أن الميت إذا ترك إبنا وبنتا كان للبنت نصف نصيب الإبن .

وإذا كانت البنت تستحق مع الإبن ثلث التركة فلا يمكن أن يكون نصيبها أقل من ذلك لو وجد معها بنت أخرى مكان الإبن هذا من جهة ومن جهة أخرى فقد نص القرآن الكريم فى آية أخرى على نصيب الأخت الواحدة بأنه النصف وعلى الأختين بأنه الثلثان بقوله تعالى .

(يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة إن إمرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد . فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين) .

فإذا كانت الأختان ترثان الثلثين وهما أبعد قرابة من البنتين . فالبنات أولى باستحقاق الثلثين . وعلى ذلك يكون المراد من تقييد عدد البنات التى يأخذ الثلثين بكونهن فوق الاثنتين. هو لإفادة أن نصيب البنات مهما تعددن لايزيد على الثلثين فإنه قد يتوهم من زيادة سدس على نصيب البنت الواحدة إذا وجد معها أخرى ليكون نصيبهما الثلثين أنه كلما زاد عدد البنات واحدة يزاد لأجلها سدس . فدفعاً لهذا التوهم نص على تعميم فريضة الثلثين ليشمل الاثنتين والأكثر مهما زاد عددهن.

(٤) أحوال بنات الابن

المراد بنت الابن : كل أنثى يكون للمتوفى عليها ولادة بواسطة أبنائه الذكور سواء أكان أبوها ابن الميت مباشرة . أم ابن ابنه وإن نزل . وهي تقوم مقام البنت الصلبية عند عدمها وعدم وجود ابن صلبي للمتوفى وتأخذ حكم البنت فى الحالات الثلاث المتقدمة . والبعيدة من بنات الابناء مع القريبة منهن كحكم بنت الابن مع البنت الصلبية . لأن بنات الابن مهما نزل أبوهن يعتبرن بنات للتوفى ينتسبن إليه مادام لم يتوسط فى نسبهتن إليه أنثى . ولكنهن بنات بالواسطة بخلاف البنات الصلبيات فإنهن جزء الميت مباشرة من غير واسطة ولذلك يقدمن على بنات الابن عند اجتماعهن . لقربهن فى الدرجة إلى المتوفى .

ولما كا نصيب البنات لا يزيد على الثلثين مهما تعددن ولم يوجد معهن عاصب وورثن بالفرض المقدر . فعلى ذلك لاترث بنات الابن شيئا بطريق الفرض المقدر إلا إذا انعدمت البنات الصلبيات أصلا . أو عند بقاء شيء من فرض البنات عند التعدد . وهذا الباقى لايتحقق الا إذاكان الموجود من الصلبيات واحدة فقط فإنها تأخذ النصف فرضها والباقى من الثلثين الذى هو فرض البنات عند التعدد وهو السدس تأخذه بنت الابن التالية لهـا فى الدرجة تكملة الثلثين واحدة كانت أو متعددة . ومن أجل ذلك كان لبنات الابن فى التوريث ست حالات وهى :

١ — تستحق نصف التركة فرضا : إذاكانت واحدة فقط أى منفردة عن مثلها وعن الابن المساوى لها فى الدرجة وعن ابن الأعلى منها فى الدرجة وعن الابن الصابى وعن البنت الصلبية الواحدة والأكثر ومثال ذلك :

توفى رجل عن : وترك ٢٤٠٠ جنيه

(زوجة ، بنت ابن ، أم ، أخت لأم ، أخ لأب)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ م بالفرع الوارث ه : ع

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ١٢ ٤ ٥

جزء السهم = $\frac{٢٤٠٠}{٢٤}$ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة : ٣٠٠ ١٢٠٠ ٤٠٠ ٥٠٠

٢ — تستحق الاثنتان فأكثر من بنات الابن الثلثين فرضا . وذلك عند عدم وجود ابن الابن المساوى لهن فى الدرجة . وعدم وجود ابن الابن الأعلى منهن فى الدرجة . وعدم وجود الابن الصلبى الواحد والأكثر وعدم وجود البنت الصلبية كذلك ومثال ذلك :

توفى شخص عن : وترك ١٨٠٠ جنيه

(أب ، أم ، بنتى ابن ، جد ، أخ شقيق)

الفروض : $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{٢}{٣}$ م بالأب م بالأب

أصل المسألة من ٦

السهام : ١ ١ ٤ — —

جزء السهم = $\frac{١٨٠٠}{٦}$ = ٣٠٠ جنيه

الأنصبة : ٣٠٠ ٣٠٠ ١٢٠٠ — —

٣ — تستحق بنت الابن واحدة كانت أو أكثر : السدس فرضا تكملة الثلثين . وذلك عند وجود البنت الصلبية الواحدة فقط بشرط عدم وجود ابن الابن المساوى لها فى الدرجة وعدم وجود الابن الصلبى وعدم وجود ابن الابن الأعلى منها فى الدرجة ومثال ذلك :

توفيت إمرأة عن : وتركت ٣٦ فدانا

(زوج وبنت ، بنتى ابن ، ابن عم شقيق)

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ ع : ع

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٤ ٦ ٢ ١

جزء السهم = ٣٦ / ١٢ = ٣ أفدنة

الأنصبة : ٩ ١٨ ٦ ٣

٤ — تستحق بنت الابن واحدة كانت أو متعددة أن ترث بطريق التعصيب بالغير وذلك عند وجود ابن الابن المساوى لها فى الدرجة سواء كان أخاها . أم ابن عمها بشرط عدم وجود الابن الصلبى أو ابن الابن الأعلى منها فى الدرجة . وفى هـــذه الحالة ترث معه الباقى بعد أصحاب الفـــروض المستحقين . أو كل التركة إذا لم يوجد معها صاحب فرض مستحق يقسم بينها على قاعدة أن للذكر ضعف الأنثى . ومثال ذلك :

توفى رجل عن : وترك ٣٦٠٠ جنيه

(أم ، بنت ، بنت ابن ، ابن ابن ، أخ شقيق)

الفروض : ١/٦ ١/٢ ع للذكر ضعف الأنثى م بابن الابن

أصل المسألة من ٦

السهام : ١ ٣ ٢

وصححت بضرب ٣×٦ = ١٨ أصل المسألة بعد التصحيح

السهام : ٣ ٩ ٢+٤ (٦)

وجزء السهم = ٣٦٠٠ / ١٨ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ٦٠٠ ١٨٠٠ ٤٠٠ ٨٠٠

٥ — تحجب بنت الابن واحدة كانت أو متعددة فلا تستحق شيئا عند وجود أحد هذين الأمرين :

(١) عند وجود البنتين الصلبيتين فأكثر إلا إذا وجد معها ابن ابن فى

درجتها أو أنزل منها فإنه يعصبها وترث معه بالتعصيب لا بالفرض على قاعدة للذكر ضعف الأنثى ومثال ذلك :

توفى رجل عن : وترك ١٢٠٠ جنيه

(بنتين ، أم ، أب ، بنت ابن)

الفروض : ٢/٣ ١/٦ ١/٦ م بالبنتين

أصل المسألة من ٦

السهام : ٤ ١ ١ —

جزء السهم = ١٢٠٠/٦ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ٨٠٠ ٢٠٠ ٢٠٠

لو توفى شخص عن : وترك ٧٢٠٠ جنيه

(زوجة ، بنتين ، بنت ابن ، ابن ابن)

الفروض : ١/٨ ٢/٣ ع للذكر ضعف الأنثى :

وأصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ١٦ ٥

وتصحح بضرب ٣ × ٢٤ = ٧٢

السهام : ٩ ٤٨ ١٥ (٥ + ١٠)

جزء السهم = ٧٢٠٠/٧٢ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة : ٩٠٠ ٤٨٠٠ ٥٠٠ + ١٠٠٠

(ب) عند وجود البنت الصلبية التى معها بنت ابن أقرب منها فإنها تحوزان الثلثين ولا شيء لمن دون ذلك من بنات الابن لأنهن يسقطن بالبنت وبنت الابن الأعلى معا لاستغراقها الثلثين إلا إذا وجد معهن ابن ابن فى درجتهن أو أنزل منهن فإنه يعصبهن ويرثن معه بالتعصيب لا بالفرض ومثال ذلك :

توفى رجل عن : وترك ٤٨ فدانا

(بنت ، بنت ابن ، بنت ابن ابن ، أخت شقيقه)

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ م بالبنت وبنت الابن معا ع مع الغير

أصل المسأله من ٦

السهام : ٣ ١ — ٢

جزء السهم = $\frac{٤٨}{٦}$ = ٨ أفدنة

الأنصبة : ٢٤ ٨ ١٦

ولو توفى رجل عن وترك ٥٤ فدانا

(بنت ، بنت ابن ، بنت ابن ابن ، ابن ابن ابن ، أخت شقيقة)

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ع للذكر ضعف الأنثى م بالفرع الوارث المذكر

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٢ —

وصححت إلى ٣ × ٦ = ١٨

٦

السهام : ٩ ٣ ٢ + ٤

جزء السهم = $\frac{٥٤}{١٨}$ = ٣ أفدنة

الأنصبة : ٢٧ ٩ ٦ ١٢ —

٦ — تحجب بنت الابن سواء أكانت واحدة . أم متعددة . وسواء وجد معها ابن ابن فى درجتها أم لم يوجد فلا تستحق شيئا من الميراث . وذلك عند وجود الابن الصلبى . أو عند وجود ابن الابن الأعلى فى الدرجة مثال ذلك :

توفيت امرأة عن :

(ابن ، بنت ابن ، أم ، زوجة ، أب)

الفروض : ع م بالابن $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{6}$

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ١٣ — ٤ ٣ ٤

توفى رجل عن :

(زوجة ، ابن ابن ، أم ، بنت ابن ابن ، ابن ابن ابن)

الفروض : ⅛ ع ⅙ م ابن الابن

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ١٧ ٤ —

تنبيهات :

الأول : الأصل فى ابن الابن : أنه تعصيب بنت الابن التى هى فى درجته سواء أكان أخاها أم ابن عمها كما يعصب بنت الابن التى هى أعلى منه فى الدرجة بشرط أن تكون محتاجة إليه . أى لولا وجوده لم ترث .

وهو ما يسمى بالقريب المبارك لأن وجوده بركة عليها إذ لولاه لم ترث . ولكنه يحجب بنت الابن التى هى أنزل منه فى الدرجة .

الثانى : الأصل فى بنات الابن أن أقربهن إلى المتوفى تقوم مقام البنت الصلبية عند عدمها فتأخذ النصف محلها والتى تليها فى الدرجة تكون بمثابة بنت ابن فتأخذ السدس تكملة الثلثين وهذا يفعل وإن نزلن ولا شىء لمن دونها من بنات الابن إلا أن يكون معهن ابن ابن فى درجتهن أو أنزل منهن فإنه يعصبهن كما تقدم .

والدليل على أحوال بنات الابن هو نفس النصوص الدالة على أحوال البنات الصلبيات . لأن المراد بكلمة . أولادكم . فى قوله تعالى : (يوصيكم الله فى أولادكم الخ) الفروع المولودون مباشرة . أو بواسطة الأبناء . فيشمل ذلك أبناء المتوفى وبناته المباشرين وأبناء الأبناء وبنات الأبناء مهما نزلوا .

وقد انعقد الاجماع على قيام ابن الابن مقام الابن ، بنت الابن مقام البنت

عند عدمها . وأيضاً ماروى عن عبد الله بن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في (بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة) بأن للبنت النصف فرضا . ولبنت الابن السدس فرضا تكملة للثلثين . وما بقى للأخت تعصيبا .

وهذا يدل على دخول بنات الابن فى البنات . لأن النبى قد جعل لبنت الابن ما بقى من نصيب البنات وهو الثلثان .

ومن أجل ذلك لم يكن لبنات الابن شيء بالفرض عند وجود البنتين الصلبيتين فأ كثر .

الثالث تبين مما تقدم أن بنت الابن لا ترث شيئا مع وجود الابن الصلبي للمتوفى . أو وجود من هو أعلى منها فى الدرجة من أبناء الأبناء وكذلك مع وجود البنتين الصلبيتين فأ كثر .

كما أنه لا يرث أبناء الابن مع وجود ابن صلبي للمتوفى . لأن الأصل فى التوريث بالعصوبة : أن الأقرب يحجب الأبعد ماداما من جهة واحدة . وكذلك ميراث الأولاد البنات مع وجود أحد من أصحاب الفروض النسبية أو العصبة النسبية .

لأن أولاد البنات ذكوراً وإناثا من ذوى الأرحام وهم مؤخرون فى ترتيب الميراث عن أصحاب الفروض والعصبة وهذا هو حكم الفقة والقانون بالنظر للميراث .

أما من حيث الاستحقاق بغير طريق الإرث : فنظراً لاعتبارات اجتماعية قد أوجب قانون الوصية رقم (٧١) لسنة ١٩٤٦ على كل شخص صاحب مال . سواء أكان ذكرا أم أنثى .

أن يوصى لفرع ولده الذى مات فى حياته ولو حكما بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثا لو كان حيا عند موته بشرط ألا يتجاوز هذا النصيب ثلث

التركة وألا يكون فرع الولد وارثا من صاحب المـــال .

مهما نزل هذا الفرع مادام من أولاد الظهور وللطبقة الأولى فقط من فروع أولاد البطون . وهو مايعرف فى القانون باسم الوصية الواجبة وسيأتى لذلك تفصيل فى موضعه إن شاء الله بعد الانتهاء من شرح أحكام المواريث .

فيجب ملاحظة ذلك عند توزيع التركة على المستحقين لها .

٥ — أحوال الأب

المراد بالأب : هو أبو المتوفى الذى يكون له عليه ولادة مباشرة وهو من الورثة الذين لا يدخل فى ميراثهم حجب الحرمان أصلا . ولكن يختلف نصيبه بالزيادة أو النقصان تبعا لوجود الفرع الوارث المذكر أو المؤنث للمتوفى وعدم وجوده ولذلك كان له فى التوريث ثلاث حالات وهى :

١ — يستحق أن يرث بطريق الفرض المقدر فقط وهو السدس : وذلك عند وجود الفرع الوارث المذكر للمتوفى مهما نزل سواء وجد مع الفرع الوارث المذكر فرع وارث مؤنث أيضاً أم لم يوجد . ومثال ذلك :

توفى رجل عن : وترك ٢٤٠٠

	أب	بنت	ابن ابن	أم
الفرض :	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{2}$	ب:ع	$\frac{1}{6}$

وأصل المسألة من ٦

	أب	بنت	ابن ابن	أم
السهام :	١	٣	١	١

جزء السهم = $\frac{2400}{6}$ = ٤٠٠ جنيه

	أب	بنت	ابن ابن	أم
الأنصبة :	٤٠٠	١٢٠٠	٤٠٠	٤٠٠

٢ — يستحق أن يرث بطريق التعصيب فقط وذلك عند عدم وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا أى لا مذكراً ولامؤنثا وفى هذه الحالة يأخذ الباقى بعد

أصحاب الفروض المستحقين إن وجدوا . أو يأخذ كل التركة إذا لم يوجد معه صاحب فرض مستحق تعصيبا ومثال ذلك :

توفى رجل عن : وترك ٩٦٠ جنيه

(أم ، زوجة ، أخ لأب ، أختين لأم ، أب)

الفروض :	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{4}$	م بلاب	م بالأب	ه: ع

وأصل المسألة من ١٢

السهام :	٢	٣	—	—	٧

وجزء السهم = $\frac{٩٦٠}{١٢}$ = ٨٠

الأنصبة :	١٦٠	٢٤٠	—	—	٥٦٠

٣ — يستحق أن يرث بطريق الفرض القدر والتعصيب معا : وذلك عند وجود الفرع الوارث المؤنث فقط للمتوفى مها نزل وعدم وجود فرع وارث مذكر إطلاقا :

وفى هذه الحـــالة يأخذ السدس فرضا أولا كسائر أصحاب الفروض المستحقين .

وإذا بقى بعد الفروض شىء من التركة أخذه بطريق التعصيب مضافاً إلى فرضه ومثال ذلك :

توفيت إمرأة عن : وترك ٨٤٠ جنيه

(أب ، بنت ، بنت ابن ، أخ لأم ، أخ شقيق)

الفروض :	$\frac{1}{6}$ + ه:ع	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	م بالأب أو الفرع الوارث	م بالأب

وأصل المسألة من ٦

السهام :	(١+١)	٣	١	—	—

جزء السهم = $\frac{٨٤٠}{٦}$ = ١٤٠

الأنصبة :	٢٨٠	٤٢٠	١٤٠	—	—

والدليل على أحوال الأب الثلاثة المتقدمة قوله تعالى من سورة النساء :

(ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبوه فلأمه الثلث . فإن كان له إخوة فلأمه السدس من بعد وصية يوصى بها أو دين) .

والمراد بالولد فى الآية هو والد يشمل الفرع الوارث المذكر والمؤنث مهما نزل .

وقد نصت الآية على أنه إذا كان للمتوفى ولد . ذكراً كان أو أنثى من الفروع الوارثين :

أخذ كل من الأب والأم السدس فرضة المقدر . وقد بينت السنة النبوية أنه مع الفرع الورث المذكر يقتصر نصيبه على السدس فقط . لأن الفرع الوارث المذكر عاصب بنفسه من جهة البنوة فيكون مقدما فى التعصيب على الأب . لقوله صلى الله عليه وسلم : (ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر) أى فلأولى عاصب ذكر . والابن هو أولى عاصب ذكر من الأب . أما إذا وجد مع الأب فرع وارث مؤنث فقط فإن الأب يكون أولى عاصب ذكر ولذلك يأخذ السدس فرضه ثم يأخذ ما يتبقى بعد أصحاب الفروض إن بقى شىء بطريق التعصيب لعدم وجود عاصب من جهة البنوة .

وقد نص الشارع على أن الأب عصبة فى حالة انحصار الإرث فى الأبوين فقط كما يفهم من نص الآية على نصيب الأم وسكوتها عن ذكر نصيب الأب عند عدم وجود فرع وارث للمتوفى أصلا .

وفى هذه الحالة يكون للأب الباقى بطريق التعصيب . لأن الأصل فى المال : أنه إذا أضيف إلى إثنين وبين نصيب أحدهما منه . كان ذلك بيانا أن للآخر الباقى .

ومنه يؤخذ أن الأب عصبة فى حال عدم الولد ويأخذ الباقى من التركة أو كلها بطريق التعصيب حسب الأحوال .

٦ ـ أحوال الجد الصحيح

المراد بالجد الصحيح : هو الأصل المذكر الذى يمكن نسبته إلى الميت بدون توسط أنثى بينهما مثل ، أبى الأب أبى أبى الأب وإن علا .

والمراد بالجد الفاسد : هو الذى لا يمكن انتسابه إلى الميت إلا بتوسط أنثى بينهما مثل أبى الأم ، أبى أم الأب . وهو من ذوى الأرحام .

وإنما سمى الأول جدا صحيحا لأن النسب للتعريف . وهو يكون بالرجال دون النساء . فلذلك صح التعريف به وسمى الثانى جداً غير صحيح أو فاسداً لفساد التعريف به .

والجد الصحيح : لا ميراث له مع وجود أبى المتوفى لأنه ينتسب إلى المتوفى بواسطة الأب والقاعدة أن كل من ينتسب إلى الميت بواسطة شخص آخر لا يرث عند وجود الواسطة . فإذا انعدم الأب قام الجد مقامه فى الإرث وأخذ أحوال الأب الثلاث التى تقدمت :

فيستحق الإرث بالفرض فقط وهو السدس عند وجود الفرع الوارث المذكر .

ويستحق الإرث بالتعصيب فقط عند عدم وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا لا مذكراً ولا مؤنثا .

ويستحق أن يرث بالفرض والتعصيب معاً عند وجود الوارث المؤنث للمتوفى فقط دون المذكر .

وهذا هو ما كان يجرى عليه العمل قبل صدور القانون الحالى أخذ برأى الإمام أبى حنيفة الذى يرى أن الجد كالأب تماماً فى حجب جميع الإخوة والأخوات الأشقاء . أو لأب أو لأم .

فلما صدر القانون عدل عن رأى أبى حنيفة وأخذ برأى الأئمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد بن حنبل والصاحبين من الحنفية الذين يرون أن الجد يتفق مع الأب فى حجب الإخوة والأخوات لأم فقط .

ولكنه يخالفه فى الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب .

فالجد عندهم ليس كالأب بالنسبة للاخوة والأخوات الأشقاء . أو لأب فإنهم يرثون معه ولا يحجبهم كالأب ولكل من الفريقين أدلة على ماذهب إليه سنشير إليها بعد .

وعلى ذلك يكون للجد فى التوريث حسب القانون الجارى عليه العمل أربع حالات وهى :

١ — يأخذ الجد حكم الأب فى أحواله الثلاثة المقدمة من إرثه بالفرض فقط وهو السدس عند وجود الفرع الوارث المذكر للتوفى مهما نزل .

ومن إرثه بطريق التعصيب فقط عند عدم وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقا أى لا مذكراً ولا مؤنثاً .

ويرث الباقى بعد الفروض المستحقة . أو كل التركة إذا لم يوجد منهم أحد منهم .

ومن إرثه بطريق الفرض والتعصيب معا عند وجود الفرع الوارث المؤنث فقط للمتوفى وعدم وجود الفرع الوارث المذكر أصلا .

وذلك عند عـــدم وجود عصبة من الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب وارثين بالفعل . أو صاحبات فرض من الأخوات الإناث .

أما إذا لم يوجد أحد منهم أصلا . أو وجدوا وكانو محجوبين فلا يؤثر ذلك على الجد فى أخذه حكم الأب فى حالاته الثلاث كما فى الأمثلة الآتية .

(ا) توفى رجل عن   وترك ٦٠ فدانا

(جد ، بلق ابن ، ابن ابن ، أم ، أخ شقيق)

الفروض : $\frac{1}{6}$ ق . ع للذكر ضعف الأنثى $\frac{1}{6}$ م بابن الإبن

وأصل المسألة من ٦

٤

السهام : ١ ١ + ١ + ٢ ١

جزء السهم = $\frac{٦٠}{٦}$ = ١٠

الأنصبة : ١٠ ١٠ + ١٠ + ٢٠ ١٠

(ب) توفيت إمرأة عن

(أم ، زوج ، جد ، أخوين لأم)   وتركت ٣٦٠٠ جنيه

الفروض : $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{2}$ ق . ع م بالجد

وأصل المسألة من ٦

السهام : ١ ٣ ٢ —

جزء السهم = $\frac{٣٦٠٠}{٦}$ = ٦٠٠ جنيه

الأنصبة : ٦٠٠ ١٨٠٠ ١٢٠٠ —

(ج) توفى رجل عن

(زوجة ، بنت ، بنت ابن ، جد) وترك ٤٨٠٠ جنيه

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ + ق . ع

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ١٢ ٤ (٤ + ١)

جزء السهم = $\frac{٤٨٠٠}{٢٤}$ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ٦٠٠ ٢٤٠٠ ٨٠٠ ١٠٠٠

٢ — يرث الجد مع الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب بطريق المقاسمة إذا كانوا عصبة .

وإنما يكونون عصبة : إذا كانوا ذكور فقط ويسمون عصبة بالنفس .

أو كانوا إناثا وذكوراً فى درجة قرابة واحدة ويسمون بالغير .

أو كانوا إناثا فقط مع بنات أو بنات ابن ويسمون عصبة مع الغير كما سيأتى بيان ذلك فى العصبات .

ومعنى مقاسمة الجد للاخوة والأخوات العصبة فى هذه الحالة . أنه يفرض أخا شقيقاً مثلهم إن كانوا أشقاء . ويفرض أخا لأب مثلهم إن كانوا لأب مثلهم إن كانوا لأب .

وإن كانوا خليطاً من الصنفين يفرض أخـــا شقيقاً لأن الشقيق يحجب الإخوة والأخوات لأب ثم بعد فرضه أخا مثلهم حسب الأحوال .

يقتسم معهم الباقى بعد أصحاب الفروض المستحقين .

أو يقتسم معهم كل التركة إذا لم يوجد معهم صاحب فرض مستحق على قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين .

إلا إذا كان توريثه بهـذه المقاسمة ينقص سهامه عن السدس أو يحرمه من الإرث .

فإنه يعتـــبر صاحب فرض ويرث السدس ولو ترتب على ذلك أن تعول المسألة .

فيراعى دائما أن الجد فى حالة المقاسمة مع الإخوة يجب ألا تقل سهامه عن السدس بحال مهما عالت المسألة ولم يبق للاخوة أو الأخوات شىء . ويوضح ذلك الأمثلة الآتية :

(أ) توفى رجل عن وترك ٣٠٠٠ جنيه

(زوجة ، أم ، أخت شقيقة ، أخ شقيق ، جد)

الفروض : ¼ ⅙ ع بالغير يفرض الجد هنا أخاً شقيقاً ويقاسم الأشقاء للذكر ضعف الأنثى

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٢ ٧

فتحتاج المسألة إلى تصحيح وذلك بضرب ٥ × ١٢ = ٦٠ الأصل بعد التصحيح

٣٥

السهام : ١٥ ١٠ ٧+١٤+١٤

جزء السهم = ٣٠٠٠ / ٦٠ = ٥٠ جنيه

الأنصبة : ٧٥٠ ٥٠٠ ٣٥٠ ٧٠٠ ٧٠٠

(ب) توفيت إمرأة عن وتركت ١٨٠٠ جنيه

(بنت ، بنت ابن ، أخت لأب ، جد)

الفروض : ½ ⅙ ع مع الغير يفرض الجد أخا لأب ويقاسم الأخت لأب فى الباقى للذكر ضعف الأنثى

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٢

فتحتاج المسألة إلى تصحيح ذلك بضرب ٣ × ٦ = ١٨ الأصل الجديد

٦

السهام : ٩ ٣ ٢+٤

جزء السهم = ١٨٠٠ / ١٨ = ١٠٠

الأنصبة : ٩٠٠ ٣٠٠ ٢٠٠+٤٠٠

(ج) توفى رجل عن وترك ٤٠ فداناً

(زوجة ، بنت ، أخت شقيقة ، جد ، أخ لأب)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ ع مع الغير يفرض أخ شقيقا م بالشقيقة التى صارت

ويقاسم فى الباقى ع مع الغير

للذكر ضعف الأنثى

أصل المسألة من ٨

السهام : ١ ٤ ١ ٢

جزء السهم = $\frac{٤٠}{٨}$ = ٥

الأنصبة : ٥ ٢٠ ٥ ١٠

(د) توفيت إمرأة عن وتركت ٦٠٠٠ جنيه

(زوج ، بنت ، بنت ابن ، أخ شقيق ، جد ، أم)

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ع ولم يبق شىء يعتبر صاحب $\frac{1}{6}$ فرض

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٦ ٢ ٢ ٢ = ١٥

أصل المسألة بعد العول جزء السهم = $\frac{٦٠٠٠}{١٥}$ = ٤٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٢٠٠ ٢٤٠٠ ٨٠٠ ٨٠٠ ٨٠٠

(هـ) توفى رجل عن وترك ٦٥ فدانا

(زوجة ، أخت شقيقة ، أم ، أخ لأب ، جد)

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ع يعتبر صاحب فرض $\frac{1}{6}$

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٦ ٢ ولم يبق شىء ٢ = ١٣

وهو أصل المسألة بعد العول جزء السهم = $\frac{٦٥}{١٣}$ = ٥

الأنصبة : ١٥ ٣٠ ١٠ ١٠

(و) توفى رجل عن وترك ٤٠ فدانا

(زوجة ، أخت لأم ، أخ لأب ، جد)

الفروض : $\frac{١}{٤}$ م بالجد ع يفرض الجد أخ لأب ويقسم الباقى بينهما مناصفة

أصل المسألة من ٤

السهام : ١ — ٣

وتصحح المسألة بضرب ٢ × ٤ = ٨

السهام : ٢ ٦ ٣+٣

جزء السهم = $\frac{٤٠}{٨}$ = ٥

الأنصبة : ١٠ ١٥+١٥

٣ — أن يرث الجد بطريق التعصيب : وذلك إذا كان معه من الأخوات الشقيقات أو لأب من يرثن بالفرض المقدر له بأن كن إناثا فقط ولم يصرن عصبة مع الفرع الوارث من الإناث ولم يوجد كذلك ذكر فى درجتهن .

وفى هذه الحالة ترث الأخوات فرضهن المقدر كسائر أصحاب الفروض المستحقين ويرث الجد ما يتبقى بعد سهام أصحاب الفروض بالتعصيب إلا إذا كان توريثه بالتعصيب فى هذه الحالة ينقص سهامه عن السدس أو يحرمه من الميراث ، فإنه يعتبر صاحب فرض ويرث السدس .

فيلاحظ كذلك فى حالة إرث الجد بالتعصيب كما فى هذه الحالة يجب ألا تقل سهامه عن السدس ولو عالت المسألة كما فى حالة المقاسمة السابقة .

وفيما يلى أمثلة لتوضيح ذلك :

(ا) توفى رجل عن والتركة ٢٤٠٠ جنيه

(أخت شقيقة ، أخت لأب ، أخوين لأم ، جد ، ابن أخ شقيق)

	أخت شقيقة	أخت لأب	أخوين لأم	جد	ابن أخ شقيق
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	م بالجد	ق:ع	م بالجد

أصل المسألة من ٦

السهام :	٣	١		٢	

جزء السهم = $\frac{٢٤٠٠}{٦}$ = ٤٠٠ جنيه

الأنصبة :	١٢٠٠	٤٠٠	—	٨٠٠	—

(ب) توفيت إمرأة عن وتركت ٩٠٠ جنيه

(زوج ، أم ، أختين شقيقتين ، جد)

	زوج	أم	أختين شقيقتين	جد
				يعتبر صاحب فرض
الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$	$\frac{١}{٦}$

أصل المسألة من ٦ وعالت إلى ٩

السهام :	٣	١	٤	١

جزء السهم = $\frac{٩٠٠}{٩}$ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة :	٣٠٠	١٠٠	٤٠٠	١٠٠

(ج) توفى رجل عن والتركة ٧٢٠ جنيه

(زوجة ، أخت لأب ، جد ، أختين لأم)

	زوجة	أخت لأب	جد	أختين لأم
الفروض :	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٢}$	ق:ع	م بالجد

أصل المسألة من ٤

السهام :	١	٢	١	—

جزء السهم = $\frac{٧٢٠}{٤}$ = ١٨٠

الأنصبة :	١٨٠	٣٦٠	١٨٠	—

(د) توفى رجل عن والتركة ٣٠ فدانا

	أختين لأب	جد	ابن أخ لأب	أخت لأم
الفروض :	$\frac{٢}{٣}$	ق.ع	م بالجد	م بالجد

أصل المسألة من ٣

السهام :	٢	١	—	—

جزء السهم = $\frac{٣٠}{٣}$ = ١٠ أفدنة

الأنصبة :	٢٠	١٠	—	—

٤ — يحجب الجد الصحيح بالأب ، بالجد الصحيح الأقرب منه فى الدرجة ومثال ذلك :

توفى رجل عن والتركة ٣٦٠٠ جنيه

	أب	أبى أب	أم	بنت	أخ شقيق
الفروض :	$\frac{١}{٦}$+ق.ع	م بالأب	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٢}$	م بالأب

أصل المسألة من ٦

السهام :	(١+١)		١	٣	

جزء السهم = $\frac{٣٦٠٠}{٦}$ = ٦٠٠ جنيه

الأنصبة :	١٢٠٠		٦٠٠	١٨٠٠	—

توفى عن والتركة ٣٦ فدانا

	أبى أبى أب	أم أم	بنت ابن	أخت لأب	أبى أب
الفروض :	م بأبى الأب	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٢}$	ع مع الغير	يفرض أخ لأب ويقاسم الأخت للأب فى الباقى للذكر ضعف الأنثى

أصل المسألة من ٦

السهام :	—	١	٣	٢	

وصححت إلى ١٨

السهام :	—	٣	٩	٢	٦ + ٤

جزء السهم = $\frac{٣٦}{١٨}$ = ٢ فدان

الأنصبة :	—	٦	١٨	٤	٨

الفرق بين أحوال الأب وأحوال الجد

يخالف الأب الجد فى التوريث من وجوه ثلاثة :

الأول — إن الأب يحجب جميع الجدات الأبويات سواء أكانت الجدة أمه ، أو أم أمه ، أو أم أبيه مهما علت . لأنهن جميعاً ينتسبن إلى الميت بواسطته .

أما الجد فإنه لا يحجب من الجدات الأبويات إلا إذا كانت الجدة تنتسب بواسطته إلى الميت مثل : أمه أو أم أمه أو أم أبيه .

ولكنه لا يحجب أم الأب ولا من تدلى بها . لأنها إن كانت فى درجته كأم الأب مثلا فهى زوجته وإن كانت أعلى منه فى الدرجة كأم أم الأب فهى أم زوجته ولا صلة لها به فلا يحجبها .

ويلاحظ : أن كلا من الأب والجد لا يحجب الجدة الأمية أى التى هى أم الميت ومن تدلى بها إليه لأنها لا تنتسب بأحدهما إلى الميت . وإنما تنتسب إليه بواسطة الأم ولا صلة لها بأيهما .

وفيما يلى أمثلة بذلك ؟

(أ) توفى رجل عن والتركة ٩٦٠ جنيه

(أب ، أم أب ، أم أم ، بنت ، ابن)

الفروض : ١/٦ م بالأب ١/٦ ١/٢ ١/٦

أصل المسألة من ٦

السهام : ١ — ١ ٣ ١

جزء السهم ٩٦٠/٦ = ١٦٠ جنيه

الأنصبة : ١٦٠ — ١٦٠ ٤٨٠ ١٦٠

(ب) توفى رجل عن والتركة ٤٨٠٠ جنيه

(أبي أب ، أم أم ، أم أب ، بنت ، ابن)

الفروض : ١/٦ ١/٦ بينهما مناصفة ١/٢ ١/٦

أصل المسألة من ٦

السهام : ١ ١ ٣ ١

وصححت إلى ٢ × ٦ = ١٢

السهام : ٢ ١+١ ٦ ٢

جزء السهم = ٤٨٠٠/١٢ = ٤٠٠ جنيه

الأنصبة : ٨٠٠ ٤٠٠+٤٠٠ ٢٤٠٠ ٨٠٠

(ج) توفى شخص عن والتركة ٧٢ فداناً

(أب ، أم أبي أب ، أم أم أب ، أم أم أم ، زوجة ، بنت)

الفروض : ١/٦+ق:ع م بالأب ١/٦ ١/٨ ١/٢

أصل المسألة من ٢٤

السهام : (٤+١) ٤ ٣ ١٢

جزء السهم = ٧٢/٢٤ = ٣ فدان

الأنصبة : ١٥ ١٢ ٩ ٣٦

(د) توفى شخص عن والتركة ٢٤٠٠ جنيه

(أبى أب ، أم أبى أب ، أم أم أب ، أم أم أم ، زوجة ، بنت)

الفروض : ١/٦ + ق:ع م بأبى أب   ١/٦ بينهما مناصفة   ١/٨   ١/٢

أصل المسألة من ٢٤

السهام : (٤+١)   ٢ + ٢ (٤)   ٣   ١٢

جزء السهم = ٢٤٠٠/٢٤ = ١٠٠

الأنصبة : ٥٠٠   ٢٠٠+٢٠٠   ٣٠٠   ١٢٠٠

الثانى — إن الأب يحجب جميع أصناف الأخوة والاخوات من أى جهة كانوا . أى سواء أكانوا أشقاء . أم لأب . أم لأم . وذلك بإجماع الفقهاء .

أما الجد : فقد اتفق الفقهاء كذلك على أنه يحجب الأخوة والأخوات من الأم كالأب تماماً .

ولكنهم بعد ذلك اختلفوا فى حجب الجد للاخوة والأخوات الأشقاء أو لأب .

فذهب فريق من الصحابة والتابعين منهم أبو بكر وابن عباس وابن عمر وشريح والحسن إلى أن الجد يحجبهم كالأب . وبهذا الرأى أخذ الإمام أبو حنيفة وهو ما كان يجرى عليه العمل قبل صدور القانون .

وذهب فريق آخر ومنهم على وزيد بن ثابت وابن مسعود ووافقهم عمر أخيراً إلى أن الجد لا يحجبهم بل يشاركونه فى الميراث وبهذا الرأى أخذ مالك والشافعى وأحمد وأبو يوسف ومحمد صاحبا أبى حنيفة وعلى هذا الرأى جرى القانون الآن ولكل الفريقين وجهته فيما ذهب إليه .

أما الفريق الأول — فوجهته أن لفظ الأب يطلق فى اللغة على الجد كما

جاء ذلك فى القرآن مثل قوله تعالى : (واتبعت ملة آبائى إبراهيم وإسحاق ويعقوب) وحيث كان الجد أباً فإنه يقوم مقام الأب عند فقده فيحجب أولاد الأب كما يحجبهم الأب .

وأيضاً إن قرابة الجد من الميت بمنزلة قرابة ابن الابن منه فكما أن ابن الابن يقوم مقام الابن فى حجب جميع الاخوة والأخوات للمتوفى . فكذلك يقوم أبو الأب مقام الأب فى حجبهم . لأنه بالاتفاق يحجب ابن الابن جميع الاخوة .

وأما الفريق الثانى — فوجهته إن الاخوة والأخوات قد ثبت إرثهم بالكتاب فلا يحجبون إلا بنص أو إجماع ولم يوجد شىء من ذلك .

وأيضاً إن كلا من الجد والإخوة يدلى إلى الميت بواسطة الأب لأن الجد أبو الميت والأخ إبنه فهمـا متساويان فى سبب الاستحقاق فيتساويان فى الاستحقاق .

أما تسمية الجد أباً فى القرآن فهى من باب المجاز وذلك لا يقتضى أن يكون مثل الأب من كل الوجوه .

فالجدة تسمى أماً ومع ذلك لا تعامل معاملة الأم عند عدمها بالاتفاق .

ومع اتفاق أصحاب الرأى الثانى على توريث الاخوة والأخوات لأبوين أولأب مع الجد . اختلفوا فيما بينهم فى كيفية توريثهم وأشهر المذاهب فيها مذهب على ومذهب زيد بن ثابت وهما اللذان يجرى عليهما القانون كما سبق بيانه فى أحوال الجد .

الثالث — إن الأب إذا وجد معه أم المتوفى وأحد الزوجين ولم يوجد معهم فرع وارث أصلا ولم يوجد كذلك أكثر من أخ أو أخت . فإن الأم فى هذه الحالة تأخذ ثلث الباقى بعد نصيب أحد الزوجين والباقى للأب تعصيبا .

وهى ما تسمى بالمسألة العمرية لقضاء سيدنا عمر فيها بذلك ووافقه عليه سائر الصحابة .

وكما تسمى بالغراوية لشهرتها بين العلماء شهرة الكوكب الأغر وهو رأى الأئمة الأربعة — خلافاً لأبى يوسف — وقد أخذ به القانون . لأن الأب والأم ورثا بجهة واحدة فيكون له ضعف نصيبها .

ولكن لو وجد فى هذه المسألة جد مكان الأب فإن الأم تأخذ ثلث جميع التركة لا ثلث الباقى بعد نصيب أحد الزوجين لأنها أقرب إلى الميت من الجد فلا يبالى بتفضيلها عليه ويتضح ذلك من الأمثلة الآتية :

(ا) توفى رجل عن والتركة ٤٠ فدان

(زوجة ، أم ، أب ، أخ شقيق)

الفروض : $\frac{1}{4}$ ، $\frac{1}{3}$ الباقى بعد نصيب الزوجة ، ق:ع ، م بالأب

أصل المسألة من ٤

السهام : ١ ١ ٢ —

جزء السهم = $\frac{40}{4}$ = ١٠

الأنصبة : ١٠ ١٠ ٢٠

(ب) توفيت إمراة عن والتركة ٢٤ فدانا

(زوج ، أب ، أم ، أخت لأم)

الفروض : $\frac{1}{2}$ ، ق:ع ، $\frac{1}{3}$ الباقى بعد نصيب الزوج ، م بالأب

أصل المسألة من ٢ وتصحح إلى ٢ × ٣ = ٦

السهام : ٣ ٢ ١

جزء السهم = $\frac{24}{6}$ = ٤

الأنصبة : ١٢ ٨ ٤

ما تقدم هما المسألتان الغراويتان اللتان تأخذ فيهما الأم ثلث الباقى بعد نصيب الزوجين والأب الباقى .

أما لو كان مكان الأب جد فيهما فإن الأم تأخذ ثلث جميع المال ويتضح ذلك من المثالين الآتيين :

(ج) توفى رجل عن   والتركة ٣٦ جنيه

	جد	أم	زوجة	أخ لأم
الفروض :	ق:ع	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{4}$	م بالجد

أصل المسألة من ١٢

السهام :	٥	٤	٣	—

جزء السهم = $\frac{٣٦}{١٢}$ = ٣

الأنصبة :	١٥	١٢	٩	—

(د) توفيت إمرأة عن   والتركة ٤٢ فدانا

	زوج	أخت لأم	أم	جد
الفروض :	$\frac{1}{2}$	م بالجد	$\frac{1}{3}$	ق:ع

وأصل المسألة من ٦

السهام :	٣	—	٢	١

جزء السهم = $\frac{٤٢}{٦}$ = ٧

الأنصبة :	٢١	—	١٤	٧

ومما تقدم فى الأمثلة الأربعة يتضح الفرق بين الأب والجد فى المسألتين الغراويتين أو العمريتين .

٧ — أحوال الأم

المراد بالأم : كل أنثى يكون لها على المتوفى ولادة مباشرة من غير واسطة ، وهى من الورثة الذين لا يدخل فى ميراثهم حجب الحرمان أصلا .

ولكن يختلف نصيبها بالزيادة والنقصان تبعاً لوجود الفرع الوارث للمتوفى وعدم وجوده . وتبعاً لوجود أكثر من أخ أو أخت وعدم وجوده .

ولذلك كان لها فى التوريث ثلاث حالات وهى :

١ — تستحق السدس فرضاً فقط فى موضعين :

(ا) عند وجود الفرع الوارث للمتوفى مطلقاً مذكراً كان أو مؤنثا مهما نزل ذلك الفرع .

(ب) وعند وجود إثنين فأكثر من الإخوة أو الأخوات أو منهما سواء أكانوا أشقاء . أم لأب . أم لأم . سواء أكانوا وارثين بالفعل أم محجوبين ومثال ذلك :

(ا) توفى رجل عن والتركة ١٨٠٠ جنيه

	بنت	بنت ابن	ابن ابن	أم	ابن أخ شقيق
الفروض :	$\frac{1}{2}$	ق:ع للذكر ضعف الأنثى		$\frac{1}{6}$	م:بابن الابن

أصل المسألة من ٦

السهام :	٣	٢	١	

وصححت إلى ١٨

		٦		
السهام :	٩	٢+٤	٣	—

جزء السهم = $\frac{١٨٠٠}{١٨}$ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة :	٩٠٠	٢٠٠+٤٠٠	٣٠٠	—

توفى رجل عن والتركـة ١٢٠٠ جنيه

(أم ، زوجة ، أخت شقيقة ، أخ لأب)

	أم	زوجة	أخت شقيقة	أخ لأب
الفروض :	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{2}$	ق : ع

أصل المسألة من ١٢

السهام :	٢	٣	٦	١

جزء السهم = $\frac{1200}{12}$ = ١٠٠

الأنصبة :	٢٠٠	٣٠٠	٦٠٠	١٠٠

٢ — تستحق أن ترث ثلث جميع التركـة فرضاً : وذلك إذا لم يوجد معها فرع وارث أصلا أى لا مذكراً ولا مؤنثاً ولم يوجد معها أيضاً أكـثر من أخ أو أخت ومثال ذلك :

توفيت إمراة عن والتركـة ٤٨ فدانا

(زوجه ، أم ، أم الأم ، ابن أخ لأب ، عم شقيق)

	زوجه	أم	أم الأم	ابن أخ لأب	عم شقيق
الفروض :	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{3}$	م بالأم	ق : ع	م بابن الأخ لأب

وأصل المسألة من ١٢

السهام :	٣	٤		٥	—

جزء السهم = $\frac{48}{12}$ = ٤

الأنصبة :	١٢	١٦		٢٠	—

٣ — تستحق أن ترث ثلث الباقى بعد نصيب أحد الزوجين وذلك فيما إذا وجدت هى والأب وأحد الزوجين ولم يوجد معهم فرع وارث أصلا ولا عدد من الإخوة ولا يتحقق هذا إلا فى المسألتين الغراويتين اللتين سبق بيانهما ومثالهما .

(١) توفيت إمرأة عن — والتركة ٦٠ فدانا

	أب	أم أم	أم	زوج	أخ لأب
الفروض :	ق:ع	م بالأم	$\frac{١}{٣}$ الباقى بعد نصيب الزوج	$\frac{١}{٢}$	م بالأب

أصل المسألة من ٢ وصححت إلى ٦

السهام :	٢	—	١	٣	—

جزء السهم = $\frac{٦٠}{٦}$ = ١٠

الأنصبة :	٢٠	—	١٠	٣٠	—

(ب) توفى رجل عن — والتركة ٨٠٠ جنيه

	أب	أبى أب	أم	زوجة	ابن أخ شقيق
الفروض :	ق:ع	م بالأب	$\frac{١}{٣}$ الباقى بعد نصيب الزوجة	$\frac{١}{٤}$	م بالأب

أصل المسألة من ٤

السهام	٢	—	١	١	—

جزء السهم = $\frac{٨٠٠}{٤}$ = ٢٠٠ جنيه

والدليل على أحوال الأم الثلاثة المتقدمة قوله تعالى : (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس) .

فقد نصت الآية على حكم الأم عند وجود الولد بأن لها السدس وعند عدمه بأن لها الثلث ما دام لم يوجد كذلك عدد من الإخوة .

والمراد بالولد كما تقدم : الفرع الوارث المذكر أو المؤنث . كما نصت على حكم الأم عند وجود الجمع من الإخوة بأن لها السدس . ولكنها لم تنص على حكم الأم مع الأخوين ولا على حكمها مع الأب وأحد الزوجين فى المسألتين العمريتين ومن أجل ذلك حصل فيهما خلاف العلماء .

فذهب ابن عباس إلى أنه لا يحجب الأم من الثلث إلى السدس إلا ثلاثة من الإخوة أو الأخوات فأكثر لأن أقل الجمع ثلاثة فلا يتناول المثنى .

وذهب الجمهور الأعظم من فقهاء الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين إلى أن الاثنين من الإخوة أو الأخوات يقومان مقام الثلاثة فأكثر ويحجبان الأم من الثلث إلى السدس . وهذا الرأى هو الراجح ويؤيده ما صح عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : (الاثنان فما فوقهما جماعة) وعلى هذا جرى القانون .

أما ميراث الأم فى المسألتين الغراويتين كما فى (أبوين ، زوج) أو (أبوين ، زوجة) فقال ابن عباس تستحق ثلث جميع التركة فيهما عملا بظاهر النص .

وذهب الجمهور الأعظم من الفقهاء إلى أنها تأخذ ثلث الباقى بعد نصيب أحد الزوجين فيهما وذلك لأمرين :

(ا) إن المراد بالثلث فى قوله تعالى : (فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث) هو ثلث ما تستحقه هى والأب لا ثلث جميع المال . وإلا لو كان المراد ثلث جميع المال لكفى فى البيان ان يقال فإن لم يكن له ولد فلامه الثلث ، وخلا قوله تعالى : « وورثه أبواه » عن الفائدة .

وعلى ذلك يكون ثلث ما يستحقانه هو هنا ثلث الباقى بعد فرض الزوجين .

(ب) إن الام لو أخذت هنا ثلث جميع التركة لكان لها ضعف نصيب الأب إن كان معهما زوج أوقريب من نصيب الأب إذا كان معهما زوجة . وهذا لا يتفق مع النص الذى يقتضى تفضيله عليها بالضعف إذا لم يوجد للمتوفى ولد ولا عدد من الإخوة .

كما لا يتفق مع قاعدة الميراث العامة التى تقضى بأن للأنثى نصف نصيب الذكر الذى فى درجتها إذا كان عاصباً .

وما مثل الأب والأم فى أصول الميت إلا كمثل الابن والبنت فى فروعه لأن السبب فى وراثه الذكر والأنثى واحد ، وكل واحد منهما يتصل بالميت بلاواسطة ومعلوم أن حق الابن والبنت مع أحد الزوجين هو الباقى بعد فرضه يقتسمانه للذكر

مثل حظ الأنثيين فيكون حق الأبوين مع أحد الزوجين هو الباقى من التركة بعد فرضه يقسم بينهما على الوجه الذى قسم بين الابن والبنت للأم ثلثه وللأب ثلثاه .

وهذا الرأى هو الراجح وعليه جرى القانون .

٨ - أحوال الجدة الصحيحة

المراد بالجدة الصحيحة : هى التى لم يتوسط فى نسبتها إلى الميت جد غير صحيح سواء أكانت من جهة الأم . أم من جهة الأب مثل : أم الأم ، أم أم الأم ، أم الأب ، أم أم أب ، أم أبى الأب وهكذا :

أما الجدة غير الصحيحة : فهى التى يتوسط فى نسبتها إلى الميت جد غير صحيح مثل : أم أبى الأم ، أم أبى أم لأب وهى من ذوى الأرحام .

والجدة الصحيحة فرضها السدس فقط سواء كانت من جهة الأب أم من جهة الاثنين معاً مثل أم الأم التى هى فى الوقت نفسه أم أبى الأب . والسدس فرض الجدة الواحدة أوالجدات المتعددات اللاتى فى درجة واحدة يقسم بينهن بالتساوى لا فرق بين التى من جهة الأم والتى من جهة الأب بشرط عدم وجود الأم . أو الجدة الأقرب فى الدرجة إلى المتوفى .

وقد ثبت ميراث الجدات بالسنة النبوية الشريفة مثل ما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه : أعطاها . وأما التشريك بينهن فى السدس فلما روى أن أم الأم جاءت إلى الصديق رضى الله عنه وقالت له : أعطنى ميراث ولد ابنى فقال : أصبرى حتى أشاور أصحابى فإنى لم أجد لك فى كتاب الله تعالى نصيباً ولم أسمع فيك من رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئاً ثم سألهم فشهدوا بإعطاء السدس فقال : أرى ذلك السدس بينكما وهو لمن إنفردت منكما .

ومثال ذلك :

توفى رجل عن

(أم أم أم ، أم أبى أب ، أم أم أب ، ابن ، زوجة)

	(أم أم أم ، أم أبى أب ، أم أم أب)	ابن	زوجة
الفروض :	١/٦ بينهن بتساوى	ب:ع	١/٨

أصل المسألة من ٢٤

السهام :	٤	١٧	٣
	١٢		
السهام :	٤+٤+٤	٥١	٩

وصححت إلى ٧٢

وتسقط الجدات فلا يرثن شيئا فى الحالات الأربع الآتية :

١ — إذا وجدت الأم المباشرة : فلا شىء للجدات أصلا سواء أكانت الجدة الموجودة من جهة الأم أم من جهة الأب . أم من جهتها معا . لأنهن يرثن باعتبار أنهن أمهات يقمن مقام الأم عند عدمها ومثال ذلك :

توفى شخص : والتركة ١٢٠٠ جنية

(أم ، أم أم ، أم أب ، زوجة ، أخت شقيقة ، أخ لأب)

	أم	أم أم ، أم أب	زوجة	أخت شقيقة	أخ لأب
الفروض :	١/٦	م بالام	١/٤	١/٢	ب:ع

أصل المسألة من ١٢

السهام :	٢	—	٣	٦	١

جزء السهم = ١٢٠٠/١٢ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة :	٢٠٠	٣٠٠	٦٠٠	١٠٠

٢ — إذا وجد الأب المباشر : فإنه يحجب جميع الجدات الأبويات . أى اللاتى ينتسبن إلى الميت بواسطته . سواء كانت أمة أو أم أمه أو أم أبيه . ولكنه

لا يحجب الجدة الأمية أى التى تنتسب إلى الميت بواسطة الأم لأنها لم تنتسب به ومثال ذلك :

توفيت امرأة عن : والتركة ٢٤٠٠ جنيه

(أب ، أم أب ، أم أم ، زوج ، أخوين شقيقين)

الفروض : ع م بالأب $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ م بالأب

وأصل المسألة من ٦

السهام : ٢ ١ ٣

جزء السهم = $\frac{2400}{6}$ = ٤٠٠

الأنصبة : ٨٠٠ — ٤٠٠ ١٢٠٠ —

٣ — إذا انتسبت الجدة الأبوية إلى الميت بواسطة الجد : فإنها لاترث عند وجودة . ولكنه لايحجب أم الأب ولا من تنتسب بها إلى الميت لأنها إن كانت فى درجته فهى زوجته وإن كانت أعلى منه فى الدرجة فهى أم زوجته . فلا تنتسب به إلى الميت . بل تنتسب بواسطة الأب وكذلك لايحجب الجدة أم الأم لأنها لاتنتسب به إلى الميت . وإنما تنتسب بالأم ومثال ذلك :

توفى رجل عن : والتركة ١٨٠٠ جنيه

(أبى اب ، أم أبى أب ، أم أم أب ، أم أم أم ، زوجة)

الفروض : ع م بأبى الأب $\frac{1}{6}$ بينهما مناصفة $\frac{1}{4}$

وأصل المسألة من ١٢

السهام : ٧ — ٢ ٣

جزء السهم = $\frac{1800}{12}$ = ١٥٠

الأنصبة : ١٠٥٠ — ٣٠٠ كل منها ١٥٠ ٤٥٠

٤ — إن الجدة القريبة إلى الميت فى الدرجة من أى جهة كانت : تحجب الجدة البعيدة عنها فى الدرجة من أى جهة كانت سواء أكانت القريبة وارثة بالفعل . أم كانت محجوبة فمثلا : أم الاب تحجب أم أم الأم ، أم أبى الأب ، أم أم الأب . لأن أم الأب أقرب منهن فى الدرجة وهذا مذهب الحنفية وهو الصحيح وعليه جرى القانون . لأن ميراث الجدات بسبب الأمومة والقربى أظهر فى هذا المعنى فتستأثر بالميراث دون البعدى . مثال ذلك :

توفى رجل عن : والتركة ٤٨٠٠ جنيه

(أب ، أم أب ، أم أم أم ، بنت ، زوجة)

الفروض : $\frac{١}{٦}$ + ب ع م بالاب م بام الاب $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٨}$

وأصل المسألة من ٢٤

السهام : (٤+٥) — — ١٢ ٣

جزء السهم = $\frac{٤٨٠٠}{٢٤}$ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٨٠٠ — — ٢٤٠٠ ٦٠٠

ويلاحظ : أنه لا يتأتى تعدد الجدات الصحيحات من جهة الأم لأنه إذا توسطهن أب كان جدا فاسدا فالجدات اللاتى فوقه فاسدات كذلك . وهذا بخلاف الجدات الأبويات : فإنه يمكن فيها التعدد . وإنما حجت الجدات مطلقا بالأم . ولم تحجب بالأب إلا الجدات الأبويات فقط . لأن كلا من اتحاد السبب والأولاء له تأثير فى الحجب .

فأم الأب تحجب بالأب للإولاء فقط . وتحجب بالأم لاتحاد السبب . وهو الأمومة . وأم الأم إنمـــا ورثت مع الأب : لانعدام المعنيين (وهما الاولاء والسبب) وتحجب بالأم لوجود المعنيين .

٩ — أحوال الأخوات الشقيقات

المراد بالأخت الشقيقة : كل أنثى شاركت المتوفى فى أصليه معاً . أى أبيه وأمه معاً . وهى لا ترث مع وجود الفرع الوارث المذكر للمتوفى مهما نزل ولا مع أبيها بالاتفاق بين العلماء . أما ميراثها مع الجد الصحيح :

ففيه خلاف العلماء . وقد علمنا أن رأى الجمهور الذى يجرى عليه القانون هو أنه لا يحجبها بل ترث معه وللأخوات الشقيقات فى التوريث خمس حالات وهى:

١ — تستحق الأخت الشقيقة نصف التركة فرضا : إذا كانت واحدة فقط : أى منفردة عن مثلها . وعن الأخ الشقيق الواحد والأكثر . وعن الفرع الوارث المذكر والمؤنث للمتوفى مهما نزل . وعن الأب فقط دون الجد حسب المعمول به الآن ومثال ذلك :

توفى رجل عن وترك ٣٠٠٠

(أخت شقيقة ، أم ، أخوين لأم)

	أخت شقيقة	أم	أخوين لأم
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{3}$

وأصل المسألة من ٦

السهام :	٣	١	٢

جزء السهم = $\frac{٣٠٠٠}{٦}$ = ٥٠٠ جنية

الأنصبة :	١٥٠٠	٥٠٠	١٠٠٠ كل منهما ٥٠٠ جنيه

٢ — تستحق الأختان الشقيقتان فأكثر . الثلثين فرضا . وذلك عند عدم وجود الأخ الشقيق معهن وعدم وجود الفرع الوارث مطلقا . أى لا مذكراً ولا مؤنثا . وعدم وجود الأب فقط دون الجد ومثال ذلك :

توفيت امرأة عن والتركة ٣٦٠٠ جنيه

(أم ، أختين شقيقتين ، أخ لأب ، ابن أخ شقيق)

الفروض :	١/٦	٢/٣	ع	م بالأخ لأب

أصل المسألة من ٦

السهام :	١	٤	١	—

جزء السهم = ٣٦٠٠/٦ = ٦٠٠ جنيه

الأنصبة :	٦٠٠	٢٤٠٠	٦٠٠	—

٣ — تستحق الأخت الشقيقة الواحدة أو الأكثر أن ترث بطريق التعصيب بالغير . وذلك عند وجود الأخ الشقيق مثلها واحداً كان أو أكثر. وعدم وجود الفرع الوارث المذكر للمتوفى مهما نزل وعدم وجود الأب فقط دون الجد كما تقدم وفى هذه الحالة تقتسم مع الأخ الشقيق الباقى بعد أصحاب الفروض المستحقين أو كل التركة إذا لم يوجد معها صاحب فرض مستحق على قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين ومثال ذلك :

توفى رجل عن : وترك ١٨٠٠ جنيه

(أم ، زوجة ، أخت لأم ، أخت شقيقة ، أخ شقيق)

الفروض :	١/٦	١/٤	١/٦	ع للذكر ضعف الأنثى

أصل المسألة من ١٢

السهام :	٢	٣	٢	٥

وصححت بضرب ٣ × ١٢ = ٣٦

السهام :	٦	٩	٦	١٥ ٥ + ١٠

جزء السهم = ١٨٠٠/٣٦ = ٥٠ جنيه

الأنصبة :	٣٠٠	٤٥٠	٣٠٠	٢٥٠ ، ٥٠٠

٤ — تستحق الأخت الشقيقة واحدة كانت أو متعددة : أن ترث بطريق التعصيب مع الغير وذلك عند وجود البنت الصلبية الواحدة أو الأكثر أو عند وجود بنت الابن كذلك أو عند وجودهما معا بشرط ألا يوجد فرع وارث مذكر للمتوفى أصلا ولم يوجد الأب ولا الأخ الشقيق .

وفى هذه الحالة ترث البنات أو بنات الابن فرضهن المقدر كسائر أصحاب الفروض المقدرة . وما بقى بعد سهام أصحاب الفروض تأخذه الأخت الشقيقة واحدة كانت أو أكثر بطريق التعصيب مع الغير (أى مع البنات) ومثال ذلك :

توفى رجل عن :　　　　　　والتركة ٩٦٠ جنيه

	زوجة	بنت	بنت ابن	أخت شقيقة
الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	ع.ع مع الغير

وأصل المسألة من ٢٤

السهام :	٣	١٢	٤	٥

جزء السهم = $\frac{٩٦٠}{٢٤}$ = ٤٠ جنيه

الأنصبة :	١٢٠	٤٨٠	١٦٠	٢٠٠

تنبيه :

إذا صارت الأخت الشقيقة عصبة كما فى هذه الحالة . فإنها تكون بمنزلة الأخ الشقيق من حيث الحجب فتحجب الإخوة . والأخوات لأب . وأبناء الإخوة الأشقاء . أو لأب والأعمام وأبناءهم كذلك لأن الأخ الشقيق لوكان موجودا يحجب كل هؤلاء وقد صارت بمنزلته ومثال ذلك .

توفيت امرأة عن .　　　　　　والتركة ٦٠ فدانا

	أم	بنت ابن	أخت شقيقة	أخ لأب ، أخت لأب
الفروض :	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{2}$	ع.ع مع الغير	م بالشقيقة التى صارت ع مع الغير

أصل المسألة من ٦

السهام :	١	٣	٤	٢	—

جزء السهم ٦٠/٦ = ١٠ فدان

الأنصبة :	١٠	٣٠		٣٠	—

تنبيه آخر :

إذا صارت الأخت الشقيقة عصبة مع الغير ووجد معها الجد الصحيح فإنه يقاسمها فى الباقى كأخ شقيق للذكر ضعف الأنثى متى كانت المقاسمة أفضل له من السدس وإلا أعتبر صاحب فرض وأخذ السدس إذا لم تكن أفضل حتى ولو عالت المسألة . ومثال ذلك .

توفيت امرأة عن والتركة ٤٥٠٠ جنيه

(بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة ، جـــد ، أخ لأب)

الفروض :	١/٢	١/٦	ع مع الغير	يفرض أخ شقيق ويقاسم الشقيقة فى الباقى للذكر ضعف الأنثى	م بالشقيقه التى صارت ع مع الغير —

أصل المسألة من ٦

السهام :	٣	١	٢		

وصححت بضرب ٣×٦ = ١٨

			٦		
السهام :	٩	٣	٢	٤	—

جزء السهم = ٤٥٠٠/١٨ = ٣٠٠ جنيه

الأنصبة :	٢٧٠٠	٩٠٠	٦٠٠	١٢٠٠	—

٥ ـــ تحجب الأخت الشقيقة الواحدة أو الاكثر سواء . وجد معها أخ شقيق مثلها أم لم يوجد بواحد من هذين الأمرين .

(١) بالفرع الوارث المذكر للمتوفى مطلقاً وهو الابن،ابن الابن مها نزل.

(ب) بالأب المباشر للمتوفى . أما الجد فلا يحجبها حسب الرأى المعمول به الآن خلافا لأبى حنيفة .

والدليل على أحوال الأخوات الشقيقات قوله تعالى (يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين يبين الله لكم ان تضلوا والله بكل شىء عليم). فالمراد بالإخوة والأخوات فى الآية هم الأشقاء أو لأب وقد أجمع على ذلك أهل العلم والمراد بالولد فى الآية أيضاً هو الفرع الوارث المذكر دون المؤنث .

أى الابن وابن الابن مها نزل فقط لأن السنة النبوية قد بينت أن الأخوات ترث مع البنات وبنات الابن بطريق التعصيب وهو ما عليه أكثر المفسرين .

ثم إن الآية قد نصت على حكم الأخت الواحدة بأن لها النصف وعلى حكم الاثنتين بأن لهما الثلثين عند عدم الولد وعلى حكم الأخوات إذا كان معهن معصب بأن للذكر ضعف الأنثى .

وسكتت عن حكم مافوق الاثنتين وهو ثابت بالقياس على البنات لأنه إذا كان الأكثر من بنتين يأخذ الثلثين فمن باب أولى يأخذ الأكثر من أختين الثلثين لأنهن أبعد قرابة للمتوفى من البنات .

وأما حكم الأخوات مع البنات . فقد بينه السنة بما رواه ابن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى فى بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة .

بأن للبنت النصف ولابنة الإبن السدس تكملة الثلثين وما بقى للاخت تعصيبا وقوله صلى الله علية وسلم (اجلوا الأخوات مع البنات عصبة)

١٠ ـ أحوال الأخوات لأب

المراد بالأخت لأب : كل أنثى شاركت المتوفى فى أبيه فقط دون أمه .

وقد أجمع العلماء على قيامها مقام الأخت الشقيقة عند عدمها ولذلك تأخذ حكمها فى كل ما تقدم وتنفرد عنها بحالتين كما سيأتى بيان ذلك .

ولكنها لاترث شيئا مع وجود الفرع الوارث المذكر للمتوفى ولا مع الأب ولا مع الأخ الشقيق ولا مع الأخت الشقيقة التى صارت عصبة مع الفرع الوارث المؤنث .

فإن لم يوجد أحد من هؤلاء ورثت .

ومن المقرر أن فرض الأخوات الشقيقات مهما تعددن لايزيد على الثلثين .

لكن لما كانت الأخت الشقيقة تنتسب إلى الميت بقرابتين هما قرابة الأب والأم معاً .

لهذا كانت أقوى قرابة من الأخوات لأب ولذلك قدمت الشقيقات عليهن فى الميراث لقوة قرابتهن .

وحينئذ لاترث الأخوات لأب شيئا بطريق الفرض المقدر إلا إذا انعدمت الشقيقات مطلقا . أو بقى من فرض الأخوات شىء عند التعدد .

ولا يتحقق بقاء شىء من فرضهن عند التعدد إلا إذا كان الموجود من الشقيقات واحدة فقط فإنها تأخذ النصف فرضاً والباقى من الثلثين وهو السدس تأخذه الأخت لأب واحدة كانت أو أكثر تكملة للثلثين .

ومن أجل ذلك كان لها فى التوريث ست حالات وهى :

١ — تستحق الأخت لأب النصف فرضا إذا كانت واحدة فقط . أى منفردة عن مثلها وعن الأخ لأب وعن الأخ الشقيق وعن الأخت الشقيقة وعن الفرع الوارث المذكر . أو المؤنث مهما نزل وعن الأب فقط دون الجد حسب المعمول به الآن .

ومثال ذلك :

توفى رجل عن : والتركة ٣٠٠٠ جنيه

	أخت لأب	أم	أخت لأم	ابن أخ شقيق
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	ق : ع

وأصل المسألة من ٦

السهام :	٣	١	١	١

جزء السهم = $\frac{٣٠٠٠}{٦}$ = ٥٠٠ جنيه .

الأنصبة :	١٥٠٠	٥٠٠	٥٠٠	٥٠٠

٢ — تستحق الأختان لأب فأكثر الثلثين فرضا وذلك عند عدم وجود الأخ لأب وعدم وجود الأخ الشقيق أو الأخت الشقيقة .

وعدم وجود الفرع الوارث المذكر والمونث مها نزل .

وعدم وجود الأب دون الجد حسب المعمول به . ومثال ذلك :

توفيت امرأة عن : والتركة ٤٢ فدنا

	أختين لأب	زوج	ابن عم شقيق	إبن عم لأب
الفروض :	$\frac{2}{3}$	$\frac{1}{2}$	ع	م بابن العم الشقيق

أصل المسألة من ٦

السهام :	٤	٣	لم يبق شىء	—	= ٧

أصل المسألة بعد العول جزء السهم $\frac{٤٢}{٧}$ = ٦

الأنصبة :	٢٤	١٨	—	—

٣ — تستحق الأخت لأب واحدة كانت أو أكثر أن ترث السدس فرضا تكملة للثلثين وذلك عند وجود الأخت الشقيقة الوحدة فقط .

وعدم وجود الأخ لأب .

وعدم وجود الأخ الشقيق .

وعدم وجود الفرع الوارث المذكر والمؤنث مهما .

وعدم وجود الأب فقط دون الجد . ومثال ذلك :

توفى رجل عن :   والتركة ٤٢٠٠ جنيه

(زوجة ، أخت شقيقة ، أختين لأب ، عم شقيق)

الفروض :	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	ق ٠ ع

أصل المسألة من ١٢

السهام ٠	٣	٦	٢	١

جزء السهم = $\frac{٢٤٠٠}{١٢}$ = ٢٠٠ جنيه .

الأنصبة ٠	٦٠٠	١٢٠٠	٤٠٠	٢٠٠

٤ — تستحق الأخت لأب واحدة كانت أو أكثر . أن ترث بطريق التعصيب بالغير . وذلك عند وجود الأخ لأب مثلها واحدا كان أو أكثر بشرط عدم وجود الحاجب لهم وهو الأخ الشقيق .

والأخت الشقيقة التى صارت عصبة مع الفرع الوارث المذكر مهما نزل . والأب فقط دون الجد .

وفى هذه الحالة ترث مع أخيها الباقى بعد أصحاب الفروض المستحقين. أوكل التركة إذا لم يوجد صاحب فرض مستحق ويقسم بينهما على قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين . ومثال ذلك :

توفى رجل عن : والتركة ٤٨٠٠ جنيه

(زوجة ، أخت شقيقه ، أخت لأب ، أخ لأب ، عم)

الفروض : ¼ ½ ق : للذكر ضعف الأنثى م بالأخ لأب

أصل المسألة من ٤

السهام : ١ ٢ ١ —

وصححت إلى ٣ × ٤ = ١٢

٣

السهام : ٣ ٦ ١ + ٢ —

جزء السهم = ٤٨٠٠ / ١٢ = ٤٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٢٠٠ ٢٤٠٠ ٤٠٠ + ٨٠٠ —

٥ — تستحق الأخت لأب واحدة كانت أو أكثر . أن ترث بطريق التعصيب مع الغير (أى مع البنات) وذلك عند وجود البنت الصلبية الواحدة أو لأكثر .

أو عند وجود بنت الإبن كذلك مهما نزل أبوها .

أو عند وجود البنات وبنات الإبن معا بشرط عدم وجود الأخ لأب مثلها .

وعدم وجود الأخ الشقيق أو الأخت الشقيقة . وعدم وجود الفرع الوارث المذكر مهما نزل . وعدم وجود الأخ الشقيق أو الأخت الشقيقة . وعد وجود الأب فقط دون الجد .

وفى هذه الحالة ترث البنات فرضهن المقدر كسائر أصحاب الفروض المقدرة وما بقي بعد سهام أصحاب الفروض المستحقين إن بقى شيء تأخذه الأخت لأب الواحدة والأكثر بطريق التعصيب مع الغير

ومثال ذلك :

توفى شخص عن   والتركة ٧٢ فدانا

(زوجة ، بنت ، بنت ابن ، أخت لأب أم)

الفروض : ١/٨ ١/٢ ١/٦ ق:ع مع الغير ١/٦

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ١٢ ٤ ١ ٤

جزء السهم = ٧٢/٢٤ = ٣ أفدنة

الأنصبة : ٩ ٣٦ ١٢ ٣ ١٢

تنبيهان :

(الأول) إذا صارت الأخت لأب عصبة مع الغير (أى مع البنات) كما فى هذه الحالة فإنها تكون بمنزلة الأخ لأب من حيث الحجب فتحجب أبناء الإخوة الأشقاء أو الأب . الأعمام الأشقاء أو لأب وأبناء الأعمام كذلك . لأن الأخ لأب يحجب كل هؤلاء وقد صارت بمنزلته منهم كذلك .

مثال ذلك :

توفيت امرأة عن   والتركة ٦٠٠٠ جنيه

(زوج ، بنت ابن ، أم ، أخت لأب ، ابن أخ شقيق ، عم)

الفروض : ١/٤ ١/٢ ١/٦ ق:ع مع الغير م بالأخت لأب التى صارت ع مع الغير

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٦ ٢ ١ — —

جزء السهم ٦٠٠٠/١٢ = ٥٠٠

الأنصبة : ١٥٠٠ ٣٠٠٠ ١٠٠٠ ٥٠٠ — —

(الثانى إذا صارت الأخت لأب عصبة مع الغير (أى مع البنات) ووجد معها الجد فى هذه الحالة فإنه يقاسمها كأخ لأب فى الباقى بعد الفروض المستحقة على قاعده أن للذكر مثل حظ الأنثيين إلا إذا كان توريثه معها بالمقاسمة ينقص سهامه عن السدس أو يحرمه الإرث فإنه يعتبر صاحب فرض ويأخذ السدس كما تقدم .

ومثال ذلك :

توفى شخص عن والتركة ٣٦٠٠ جنيه

(بنت ، بنت ابن ، أخت لأب ، جـد)

الفروض : ½ ⅙ ع مع الغير يفرض أخ لأب ويقاسم الأخت لأب فى الباقى للذكر ضعف ضعف الأنثى

السهام : ٣ ١ ٢

وصححت إلى ٣ × ٩ = ١٨ وهو أصل المسألة بعد التصحيح

٦

السهام : ٩ ٣ ٢ + ٤

جزء السهم = ٣٦٠٠ / ١٨ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٨٠٠ ٦٠٠ ٤٠٠ ٨٠٠

٦ — تحجب الأخت لأب واحدة كانت أم متعددة عند وجود واحد من الأمور الخمسة الآتية وهى .

(ا) عند وجود الفرع الوارث المذكر للمتوفى مهما نزل .

(ب) وعند وجود الأب فقط دون الجد حسب الرأى المعمول به .

(ج) وعند وجود الأخ الشقيق الواحد والأكثر .

(د) وعند وجود الأخت الشقيقة التى صارت عصبة مع الوارث المؤنث .

(هـ) وعند وجود الأختين الشقيقتين فأكثر . إلا إذا وجد معها أخ لأب مثلها فإنه يعصبها وترث معه فى هذه الحالة بطريق التعصيب كما إذا ترك الميت (أختين شقيقتين ، أما ، أختا لأب ، أخا لأب) فللشقيقين الثلثان فرضا ، للأم السدس فرضا ، للأخ والأخت لأب الباقى تعصيبا يقسم بينهما للذكر ضعف الأنثى .

وأصل المسألة من ستة وصححت إلى ثمانية عشر .

للشقيقتين إثنا عشر سهما . وللأم ثلاثة أسهم ، للأخت لأب سهم ، للأخ لأب سهمان .

والدليل على أحوال الأخوات لأب هو نفس الدليل على أحوال الأخوات الشقيقات فى الحالات المشتركة بينهن لأن من المتفق عليه بين العلماء أن المراد بالأخت فى قوله تعالى (يستفتونك قل الله فى الكلالة إن امرؤ هلك ليس له وله أخت) هو الأخت الشقيقة والأخت لأم .

أما الأخوة والأخوات لأم . حكمهم يؤخذ من آية أخرى ستأتى عن بيان أحوالهم .

وأما سقوط الإخوه والأخوات لأب بالأخ الشقيق فيدل عليه ماروى عن على كرم الله وجه (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالدين قبل الوصية . وأن أعيان بنى الأم يتوارثون دون بنى العلات . الرجل يرث أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه) ولا يوجد فى هذا خلاف .

وبنوا الأعيان هم الإخوة والأخوات الأسقاء سموا بذلك لأن عين الشىء خياره والأشقاء خيار الإخوة لإرتباطهم بالشخص من جهتين وبنو العلات هم الإخوة والأخوات لأب فإنهم من أمهات مختلفة سموا بذلك لأن العلة هى الضرة وأمهاتهم ضرائر

١١ و ١٢ ـ أحوال أولاد الأم

المـــراد بأولادالأم : هم إخوة الميت وأخواته الذين شاركوه فى أمه فقط دون أبيه .

ويسمون بنو الأخياف تشبيها لهم بالفرس الأخيف وهو الذى له عين زرقاء وأخرى كحلاء لأنهم مختلفون فى نسب الآباء كذلك .

وإرث أولاد الأم لايكون إلا بطريق الفرض المقدر دائما وأبداً ولا يرثون مع الفرع الوارث للمتوفى مطلقا . ولا مع الأصل الوارث المذكر .

ولما كان فرض الذكر من أولاد الأم . هو فرض الأنثى منهم في حالتى الانفراد والتعدد . كان الكلام على أحوال أحدهما هو نفس الكلام على أحوال الآخر .

ولذلك كان لهم فى التوريث ثلاث حالات :

١ — لايستحقون شيئا من الميراث أصلا فى موضعين :

(ا) عند وجود الفرع الوارث المذكر والمؤنث للمتوفى مهما نزل .
أى الابن وابن الابن مهما نزل والبنت الصلبية وبنت الابن مهما نزل أبوها .

(ب) وعند وجود الأصل الوارث المذكر للمتوفى فقط مهما علا .

أى الأب والجد الصحيح أبو الأب وأعلا .

أما الأصل الوارث المؤنث وهو الأم والجدة الصحيحة فلا يحجبهم .

وأمثلة ذلك :

توفى شخص عن والتركة ٤٨٠٠ جنيه

(زوجة ، أم ، بنت ، بنت ابن ، اخوين لأم ، ابن أخ شقيق)

الفروض : $\frac{١}{٨}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ م بالفرع الوارث المؤنث أوالمذكر ق : ع

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ٤ ١٢ ٤ — ١

جزء السهم $\frac{٤٨٠٠}{٢٤}$ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ٦٠٠ ٨٠٠ ١٢٠٠ ٨٠٠ — ٢٠٠

توفيت إمرأة عن والتركة ٣٦٠٠ جنيه

(زوج ، أم أب ، أبى أب ، أخ لأم ، أخت لأم)

الفروض : $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ ق : ع م بالأصل الوارث المذكر

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٢ —

جزء السهم = $\frac{٣٦٠٠}{٦}$ = ٦٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٨٠٠ ٦٠٠ ١٢٠٠ —

٢ — يستحق ولد الأم المنفرد (أى الأخ لأم إذا كان واحدا فقط . أو الأخت لأم إذا كانت واحدة فقط) السدس فرضا .

وذلك عند عدم وجود الحاجب له ممن ذكروا فى الحالة الأولى وهو الفرع للمتوفى مطلقا مذكرا كان أم مؤنثاً مهما نزل .

والأصل الوارث المذكر للمتوفى فقط .

ومثال ذلك :

توفى شخص عن والتركة ١٨٠٠ جنيه

(أخت شقيقة ، أخت لأب ، أم ، أخت لأم)

الفروض : ½ ⅙ تكملة الثلثين ⅙ ⅙

وأصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ١ ١

جزء السهم = ١٨٠٠ / ٦ = ٣٠٠ جنيه

الأنصبة : ٩٠٠ ٣٠٠ ٣٠٠ ٣٠٠

٣ — يستحق الإثنان فأكثر من الأخوة أو الإخوات لأم الثلث فرضاً وذلك عند وجود من يحجبهم من الفرع الوارث مطلقا . أو الأصل الوارث المذكر المذكورين فى الحالة الأولى . ويقسم الثلث بين الذكور منهم والإناث بالتساوى لا فرق بين الذكر والأنثى فى النصيب لأن تفضيل الذكر على الأنثى فى النصيب إنما هو بسبب التعصيب والعصوبة منتفية بين أولاد الأم ولأن كلا من الأخ والأخت لأم ينسب إلى الميت بواسطة الأم . فلما تساويا فى جهة الاستحقاق تساويا كذلك فى الإستحقاق .

ومثال ذلك :

توفى رجل عن والتركة ٩٦ فدانا

(زوجة ، أم ، أخوين لأم ، أختين م ، أخ شقيق)

الفروض : ¼ ⅙ ⅓ بينهم بالتساوى ق : ع

وأصل المسألة من ١٢

٤

السهام : ٣ ٢ ١+١+١+١ ٣

جزء السهم = ٩٦ / ١٢ = ٨ أفدنة

الأنصبة : ٢٤ ١٦ ٨+٨+٨+٨ ٢٤

والدليل على أحوال أولاد الأم المتقدمة قوله تعالى فى سورة النساء : (وإن كان رجل يورث كلالة أو إمرأة « وله أخ » أوأخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث) فقد أجمع العلماء على أن المراد بالأخ والأخت فى هذه الآية الكريمة هو الأخ والأخت من الأم فقط .

وقد جعلت الآية توريثهم مشروطاً بكون الميت كلالة وهو من لا ولد له ولا والد . فإذا لم يكن الميت كلالة فلا ميراث لهم . أما إذا كان الميت كلالة وله أخ أو أخت . فإن الموجود منهما يستحق السدس فرضاً . وإن وجد منهم أكثر من واحد ذكوراً أو إناثاً أو ذكوراً وإناثاً معاً فإنهم يستحقون الثلث يقسم بين ذكورهم وإناثهم بالتساوى . لأن الآية قد نصت على أنهم فيه شركاء .

والشركة عند الإطلاق تقتضى المساواة وإنما استحقوا الثلث مهما كان عددهم لأنهم ينتمون إلى الميت بقرابة الأم وحدها .

ولما تساووا فى هذه القرابة سوى الشارع بينهم فى الميراث ولذلك جعل الثلث حداً أعلى لميراثهم كيلا يزيد حقهم عما تستحقه الأم وهو الثلث فرضها الأعلى .

المسألة المشركة أو الحجرية

من القواعد المقررة فى التوريث : إن العاصب ذكراً كان أم أنثى لا يرث إلا بعد إستيفاء أصحاب الفروض المستحقين فروضهم حتى إذا استغرقت سهامهم التركة كلها ولم يبق شىء منها فلا يأخذ شيئاً عملا بقوله صلى الله عليه وسلم : (ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقته الفروض فهو لأولى عصبة) .

ولكن قد توجد مسألة يجتمع فيها عاصب هو أخ شقيق سواء وجد معه أخت شقيقة أم لم توجد ويوجد مع هذا العاصب زوج يستحق النصف فرضا وأم أو جدة تستحق السدس فرضاً وإثنان أو أكثر من الإخوة أو الأخوات لأم يستحقون الثلث فرضاً .

ففى هذه المسألة نجد أن الفروض قد استغرقت التركة كلها . ولم يبق للعاصب شىء لأن أصل المسألة ستة : للزوج منها ثلاثة أسهم . وللأم . أو الجدة سهم واحد . وللاخوة أو الأخوات لأم سهمان فيكون مجموع سهام أصحاب الفروض ستة .

ولم يبق للعاصب شىء يأخذه بعد ذلك .

فهل يحرم العاصب من الميراث فى هذه الحالة تطبيقاً للقاعدة المقررة فى توريث العصبة بناء على أن سهام أصحاب الفروض قد استغرقت التركة كلها ولم يبق شىء يأخذه بطريق التعصيب ؟ أو إنه يشارك الإخوة أو الأخوات لأم فى الثلث الذى استحقوه باعتباره ولد أم مثلهم ؟

وفى هذه المسألة قد إنقسم العلماء فريقين :

(ا) ذهب بعض الصحابة منهم على وابن عباس وابن مسعود وغيرهم إلى إسقاط العصبة الأشقاء فى هذه الحالة ما دام لم يبق لهم شىء من التركة بعد أصحاب الفروض تطبيقا للقاعدة المأخوذة من الحديث المتقدم وقد أخذ بهذا الرأى أبو حنيفة وأحمد وكثير من الفقهاء فلم يورثوا الأشقاء العصبة مع أولاد الأم فى الثلث .

(ب) وذهب عمر فى قضائه الأول : عندما عرضت عليه هذه المسألة أو مثيلتها إلى إسقاط العصبة الأشقاء ولم يشركهم مع أولاد الأم فى الثلث ولكن لما عرضت عليه مسألة أخرى مثلها مرة ثانية وأراد أن يقضى فيها بما قضى أولا .

قال بعض الأشقاء : يا أمير المؤمنين ألسنا من أم واحدة ؟ هب أبانا كان حجراً ملقى فى أليم فإن لم ينفع الأب ينبغى ألا يضر .

يريد بقوله هذا ان السبب الذى ورث به أولاد الأم وهو قرابة الأمومة متحقق فيهم بل وزيادة قرابة الأب التى سببت لهم التعصيب

فإذا كانت قرابة الأب مدعاة لحرمانهم من الميراث لعدم وجود شىء يأخذونه بالتعصيب فاصرف النظر عنها واعتبرها لم تكن موجودة وورثنا بسبب قرابة الأم وحدها التى ورث بها أولاد الأم .

فاقتنع عمر بذلك وقضى بأن يشترك العصبة الأشقاء مع أولاد الأم فى الثلث ويقسم بينهم جميعاً بالتساوى لا فرق بين الذكر والأنثى فى النصيب باعتبارهم جميعا أولاد أم .

ثم لما لفت نظره بعض الأصحاب إلى القضاء الأول . قال : ذاك على ماقضينا يومئذ وهذا على ما نقضى اليوم .

ولهذا سميت هذه المسألة بالمشركة أو المشتركة لتشريك سيدنا عمر بين الأشقاء وأولاد الأم فى الثلث أو الحجرية نسبة لقول أحدهم هب أباهم كان حجراً وقد وافق عمر على ذلك زيد بن ثابت وجمع من الصحابة وبه أخذ مالك والشافعى وعليه جرى قانون الميراث الحالى لأنه أعدل :

وفيما يلى توضيح ذلك بالأمثلة :

١ — توفيت إمرأة عن والتركة ٣٦٠٠ جنيه

(زوج ، أم ، أخ لأم ، أخت لأم ، أخ شقيق)

الفروض : $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٣}$ ع ولم يبق شىء فيشترك مع أولاد الأم فى الثلث يقسم بينهم جميعاً بالتساوى باعتبارهم أولاد أم

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٢

وتصحح المسألة بضرب ٣ × ٦ = ١٨

٦

السهام : ٩ ٣ ٢+٢+٢

جزء السهم = $\frac{٣٦٠٠}{١٨}$ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٨٠٠ ٦٠٠ ٤٠٠ ٤٠٠ ٤٠٠

٢ — توفيت إمرأة عن والتركة ١٢٠٠ جنيه

(زوج ، أم أم ، أم أب ، أختين لأم ، أخت شقيقة ، أخ شقيق)

الفروض : $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٣}$ ع بالغير

بينهما مناصفة ولم يبق شيء فيشتركون مع أولاد الأم في الثلث يقسم بينهم بالتساوى

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٢

وتصحح إلى ٢ × ٦ = ١٢

السهام : ٦ ٢ (١+١) ٤ (١+١ + ١ + ١)

جزء السهم = $\frac{١٢٠٠}{٦}$ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٢٠٠ ٢٠٠+٢٠٠ ٢٠٠+٢٠٠+٢٠٠+٢٠٠

ولكي تكون المسألة مشركة لا بد فيها من تحقق أمرين :

١ — أن تكون المتوفاة زوجة .

٢ — أن تكون قد تركت في ورثتها زوجا يستحق النصف فرضا ، أما أو جدة تستحق السدس فرضا ، إثنين فأكثر من الإخوة أو الأخوات لأم يستحقون الثلث فرضا ومع هؤلاء عصبة من الإخوة الأشقاء أو الإخوة والأخوات الأشقاء معا لم يبق لهم شيء يأخذونه بطريق التعصيب فحينئذ يشتركون مع أولاد الأم في الثلث الذى أخذوه يقتسمونه بينهم جميعا بالتساوى باعتبارهم جميعا أولاد أم .

وعلى ذلك لو كان الموجود ولد الأم واحداً فقط لم تكن مشتركة لأنه يستحق السدس فيبقى من التركة سدس للعصبة يأخذونه بالتعصيب .

ولو كان مكان العصبة الأشقاء عصبة من الإخوة لأب لم تكن المسألة مشتركة لأن التشريك مبنى على القرابة من جهة الأم وهى معدومة فى أولاد الأب .

وكذلك لو كان الموجود بدل العصبة الأشقاء أخوات شقيقات أو أخوات لأب يرثن بالفرض المقدر لم تكن المسألة مشتركة لأن الأخوات يأخذن فرضهن المقدر وتعول المسألة .

ثانياً — العصبات النسبية

وبيان أحوالهم فى الميراث

العصبات جمع عصبة وعصبة الرجل فى اللغة أبو وبنوه وقرابته لأبيه . وسموا عصبة لأنهم عصبوا بنسبه أى أحاطوا به حماية له ودفعا عنه .

والعصبة جمع لا واحد له من لفظه ، وقياسه عاصب مثل طالب وطلبة وتطلق العصبة على الواحد والجمع لأن الواحد يحوز جميع المال أحيانا ، كما تطلق على المذكر وعلى المؤنث من باب التغليب ويقال فى مصدرها العصوبة .

وتطلق العصبة فى إصطلاح الفقهاء على الذكور الأقارب من جهة الأب والإبن ومن فى حكمهم من الإناث اللاتى يعصبن بالغير أو مع الغير وتسمى هذه الطائفة عصبة نسبية .

كما تطلق فى الإصلاح أيضا على صاحب القرابة الحكمية التى جاءت بسبب الإعتاق من جهة المعتق أو المعتقة وتسمى عصبة سببية .

ومرتبة العصبة السببية حسب المعمول به الآن هى السادسة من مراتب الإستحقاق

بطريق الإرث خلافا لمذهب الحنفية الذين يجعلونها الثالثة من مراتب الإرث بعد العصبة النسبية كما قدمنا من قبل .

أما العصبة النسبية فتأتى فى تقسيم التركة بعد أصحاب الفروض وليس معنى ذلك أن جميع أصحاب الفروض أولى من العصبة فى الإستحقاق فإن كثيراً من العصبة يحجبون كثيراً من أصحاب الفروض إما حجب حرمان أو حجب نقصان كالإبن مثلا فإنه يحجب الأخوات الشقيقات أو لأب أو لأم وبنات الإبن حجب حرمان ويحجب الزوج والزوجة والأم حجب نقصان وهكذا .

فالمراد بالترتيب بين أصحاب الفروض والعصبات أن يأخذ أصحاب الفروض غير المحجوبين فرضهم أولا لأنها معلومة ثم ما بقى بعد الفروض يكون للعصبة .

وليس المراد أن جميع أصحاب الفروض أحق بالميراث من جميع العصبات .

تقسيم العصبة النسبية

تنقسم العصبة النسبية إلى ثلاثة أقسام :

١ — عصبة بالنفس .

٢ — عصبة بالغير .

٣ — عصبة مع الغير . كما فى الصفحات التالية (أقسام العصبات النسبية)

أما العصبة السببية فيكفى فيها ما تدمناه عند الكلام على أسباب الإرث أو عند الكلام على ترتيب أصناف المستحقين للارث فأرجع إليه فى هذين الموضعين .

أقسام العصبات النسبية

١ — عصبة بالنفس

العاصب بالنفس : هو كل ذكر يمكن نسبته إلى الميت بدون توسط أنثى بينهما . أو بعبارة أخرى كل ذكر لا يقتصر إنتسابه إلى الميت على أنثى فقط . أما الذكر الذى يقتصر إنتسابه على أنثى فقط فهو إما صاحب فرض كالأخ لأم وإما من ذوى الأرحام كابن البنت وابن الأخت .

وتنحصر العصبة بالنفس فى أصناف أربعة مرتبة بحسب الجهة فى مذهب أبى حنيفة على الترتيب الآتى :

١ — جهة البنوة : وهذه تشمل (الابن فابن الابن مهما نزل) وتسمى بجزء الميت .

٢ — جهة الأبوة : وهذه تشمل (الأب فالجد الصحيح أبو الأب وإن علا) وتسمى بأصل الميت .

٣ — جهة الأخوة : وهذه تشمل (الأخ الشقيق ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ لأب ثم ابن كل منهما وإن نزل) وتسمى بجزء الأب .

٤ — جهة العمومة : وهذه تشمل (العم الشقيق ثم العم لأب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب ثم ابن كل منهما وإن نزل ثم عمومة أبيه ثم عمومة جده على الترتيب المتقدم) وتسمى بجزء الجد .

وعلى هذا كان يجرى العمل قبل صدور القانون فلما صدر القانون عدل عنه وأخذ برأى الجمهور من أن الجد لا يحجب الإخوة الأشقاء أو لأب وعلى ذلك تكون الجهات فى نظر القانون خمس مرتبة كالآتى : (١) البنوة (٢) الأب (٣) الجد مع الإخوة الأشقاء أو لأب (٤) بنو الإخوة الأشقاء أو لأب (٥) العمومة على حسب مافصلناه .

٢ — عصبة بالغـــير

العاصب بالغير هو كل أنثى صاحبة فرض مقدر وتحتاج فى كونها عاصبة إلى ذكر هو عاصب بنفسه مع مشاركتها له فى تلك العصوبة كالبنت مع الإبن .

أما الأنثى التى لا فرض لها فلا يعصبها الذكر الذى فى درجتها ولو كان عاصبا بنفسه . بل هى من ذوى الأرحام كبنت البنت مع ابن البنت وكبنت الأخت مع ابن الأخت وكبنت الأخ مع ابن الأخ والعمة مع العم وبنت العم مع ابن العم وإن كان كل من ابن الأخ والعم وابن العم عاصبا بنفسه إلا أنه لا يعصب الأنثى التى فى درجته لأنها من ذوى الأرحام ولذلك ينفرد بالميراث دونها .

وعلى كل حال تنحصر العصبة بالغير فى الإناث اللاتى يأخذن عند الإنفراد نصفا وعند التعدد ثلثين وهن أربعة فقط :

١ — البنت الصلبية وهذه لا يعصبها إلا ابن صلبى مثلها واحداً أو متعدداً .

٢ — بنت الإبن وإن نزل أبوها وهذه يعصبها ابن الإبن المساوى لها فى الدرجة . كما يعصبها ابن الإبن الذى هو أنزل منها فى الدرجة بشرط أن تكون محتاجة إليه أى لولا وجوده لم ترث ويسمى بالقريب المبارك .

٣ — الأخت الشقيقة وهذه لا يعصبها إلا الأخ الشقيق مثلها واحداً أو متعدداً .

٤ — الأخت لأب وهذه لا يعصبها إلى الأخ لأب مثلها واحداً أو متعدداً .

٣ — عصبة مع الغير

العاصب مع الغير : هو كل أنثى صاحبة فرض مقدر ويحتاج فى كونها عاصبة إلى أنثى أخرى . ولا تشترك معها الأخرى فى تلك العصوبة . وذلك كالأخت الشقيقة أو لأب إذا وجد معها بنت أو بنت ابن أو هما معاً فإن وجود البنات يجعل الأخوات الشقيقات أو لأب عصبة . لكن البنات لا يشاركن الأخوات فى العصوبة بل يظل إرثهن بالفرض المقدر يأخذنه وما بقى بعد الفروض يكون للأخوات تعصيباً .

وعلى كل حال تنحصر العصبة مع الغير فى اثنتين من الإناث فقط وهما :

١ — الأخت الشقيقة الواحدة أو الأكثر : عند وجود البنت الصلبية الواحدة أو الأكثر أو عند وجود بنت الابن مهما نزل أبوها واحدة أو متعددة ، أو عند وجود البنات وبنات الابن معا .

٢ — الأخت لأب الواحدة أو الأكثر : عند وجود البنت الصلبية واحدة أو أكثر أو عند وجود بنت الابن مهما نزل أبوها كذلك أو عند وجود البنات وبنات الابن معا .

وعند ما تصير الأخت الشقيقة عصبة مع الغير : تأخذ البنات فرضهن المقدر كسائر أصحاب المقدرة والباقى بعد الفروض تأخذه الأخت الشقيقة واحدة أو أكثر بطريق التعصيب وتكون بمنزلة الأخ الشقيق من حيث الحجب .

ومثل ذلك عند ما تصير الأخت لأب عصبة مع الغير فإن البنات يأخذن فرضهن المقدر والباقى بعد الفروض تأخذه الأخت لأب بطريق التعصيب وتكون بمنزلة الأخ لأب من حيث الحجب .

١ — كيفية توريث العصبة بالنفس

عرفنا فيما تقدم أن القانون قد عدل عن رأى أبى حنيفة الذى يجعل الجد كالأب يحجب الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب وأخذ برأى الأئمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد والصاحبين أبى يوسف ومحمد من الحنفية الذين يجعلون الجد مع الاخوة والأخوات الأشقاء . أو لأب فى مرتبة واحده يرثون معه ولا يحجبهم كالأب . أما بالنظر لأبناء الاخوة مطلقا فالجد يحجبهم كالأب . كما عرفنا أن الجد يرث مع الإخوة والأخوات الأشقاء أو لأب تارة بطريق المقاسمة معهم إن كانوا عصبة وكانت المقاسمة خيرا له من السدس وتارة أخرى يرث معهم بطريق التعصيب .

إن كان الموجود منهم معه من يرث بالفرض المقدر . بأن كن إناثا فقط فيأخذ الباقى بعد الفروض بالتعصيب متى كان خيراً له من السدس . وإلا إذا كانت المقاسمة أو التعصيب ينقص سهامه عن السدس أو يحرمه من الإرث . فإنه يعتبر صاحب فرض ويأخذ السدس كما أو ضحناه من قبل .

ومن أجل ذلك كانت العصبة بالنفس مرتبة بحسب الجهة فى نظر القانون خمس مراتب يقدم بعضها على بعض فى استحقاق الإرث عند اجتماعها على هذا الترتيب :

١ — البنوة كما هى .

٢ — ثم الأب .

٣ — ثم الجد مع الاخوة الأشقاء أو لأب .

٤ — ثم من الاخوة الأشقاء أو لأب وابنائهم .

٥ — ثم العمومة وأبنائهم وعلى هذا يجب عند توريث العصبة بالنفس مراعاة ما يأتى :

أولا : إذا كان الموجود من العصبات بالنفس صنفا واحداً فقط . فإنه ينفرد

بالباقى بعد أصحاب الفروض أو بكل التركة إن يوجد معه صاحب فرض مستحق مهما كانت جهته . ومثال ذلك :

توفى شخص عن والتركة ٧٢٠ جنيه

(زوجه ، بنت ، بنت ابن ، ابن عم شقيق)

الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	ع لأنه أقرب عاصب هنا ولم يوجد من هو أولى منه

أصل المسألة من ٢٤ جنيه

السهام :	٣	١٢	٤	٥

جزء السهم = $\frac{٧٢٠}{٢٤}$ = ٣٠ جنيه

الأنصبة :	٩٠	٣٦٠	١٢٠	١٥٠

ثانيا : إذا تعددت العصبات وكانوا من جهات مختلفة . فإن أى فرد أفراد الجهة الأولى مها بعدت درجته من الميت ينفرد بالباقى من التركة بعد أصحاب الفروض المستحقين . أو بكل التركة عند عدم وجود صاحب فرض مستحق ويقدم على من عداه من الجهات الأخرى التالية .

فإذا لم يوجد أحد من أفراد الجهة الأولى أصلا . فإن الاستحقاق ينتقل إلى الجهة الثانية . وهى الأن مقصورة على الأب إن وجد . ويكون مقدما على من وجد من أفراد الجهات الثلاث الأخرى التالية .

فإن لم يوجد الأب انتقل الاستحقاق إلى من يوجد من أفراد الجهة الثالثة . وهى الآن مقصورة على الجد الصحيح والإخوة الأشقاء أو لأب . فإن وجد الجد فقط انفرد بالباقى بعد الفروض أو بكل التركة عند عدم الفروض المستحقة .

وإذا لم يوجد مع الجد أحد من الأشقاء أصلا ولكن وجد معه إخوة لأب قاسمهم فى الباقى أو فى كل التركة متى كانت المقاسمة خيراً له من السدس . فإن لم يوجد الجدولا أحد من الإخوة الأشقاء أو لأب الإخوة الأشقاء أو لأب فإنه ينتقل الاستحقاق إلى أفراد الجهة الرابعة وهى جهة من الإخوة .

فإذا وجد منها أى فرد مها بعدت درجته يكون أولى بالاستحقاق ويقدم على أى فراد الجهة الخامسة وهى جهة العمومة . فإذا انعدم أفراد الجهة الرابعة ولم يوجد أحد أصلا : انتقل الاستحقاق إلى أفراد الجهة الخامسة وهى جهة العمومة ويسمى هذا تقديما بحسب الجهة . ومثال ذلك .

توفيت امرأة عن . والتركة ٤٠ فدانا

(زوج ، بنت ابن ، ابن ابن ابن ، أخ شقيق ، أخ لأب ، عم)

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ ع.ب م بابن ابن الابن

اصل المسألة من ٤

السهام : ١ ٢ ١

جزء السهم $\frac{٤٠}{٤}$ = ١٠

الأنصبة : ١٠ ٢٠ ١٠

توفى رجل عن والتركة ٤٨٠ جنيه

(أب ، زوجة ، أم أم ، أخ شقيق ، أبى أب ، عم شقيق)

الفروض : ع.ب $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ م بلأب

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٧ ٣ ٢

جزء السهم $\frac{٤٨٠}{١٢}$ = ٤٠ جنيه

الأنصبة : ٢٨٠ ١٢٠ ٨٠

توفى رجل عن والتركة ٣٦٠٠٠ جنيه

(أم ، بنت ، زوجة ، ابن أخ لأب ، عم شقيق)

الفروض :	١/٦	١/٢	١/٨	ع.ب	م بابن الأخ لأب

أصل المسألة من ٢٤

السهام :	٤	١٢	٣	٥	
جزء السهم = ٣٦٠٠ ÷ ٢٤ = ١٥٠					
الأنصبة :	٦٠٠	١٨٠٠	٤٥٠	٧٥٠	

ثالثا : إذا تعددت العصبات وكانوا من جهة واحدة (كابن ، ابن ابن) أو (أب ، جد) او (أخ لأب ، ابن اخ شقيق) أو (عم ، ابن عم) ففى هذه الحالة يقدم فى الاستحقاق من كان أقرب درجة إلى الميت . فالأبن يقدم على ابن الأبن عند الاجتماع لأنه أقرب من ابن الابن فى الدرجة . ويقدم الأب على الجد كذلك . يقدم الأخ ولو كان لأب على ابن الأخ ولو كان شقيقا لقربه فى الدرجة من ابن الأخ الشقيق وكذلك يقدم العم ولو كان لأب على ابن العم ولو كان شقيقا وهكذا ويسمى هذا تقديما بقرب الدرجة ومثال ذلك :

توفى شخص عن والتركة ١٨٠٠ جنيه

(بنت ، ابن ، ابن ابن ، أم ، اب)

الفروض :	ع.ب للذكر ضعف الأنثى	م بالابن	١/٦	١/٦

أصل المسألة من ٦

السهام :	٤	—	١	١

وصححت إلى ١٨

السهام :	٤+٨ (١٢)		٣	٣

جزء السهم = ١٨٠٠ / ١٨ = ١٠٠

الأنصبة : ٤٠٠ ٨٠٠ ٣٠٠ ٣٠٠

توفيت امرأة عن

(أم ، أخت شقيقة ، أخ لأب ، ابن أخ شقيق)

الفروض : ١/٦ ١/٢ ق:ع م بالأخ لأب

أصل المسألة من ٦

السهام : ١ ٣ ٢ —

توفى رجل عن

(زوجة ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، عم لأب ، ابن عم شقيق)

الفروض : ١/٤ ١/٢ ١/٦ ق : ع م بالعم لأب

أصل المسألة من ١٢

السهم : ٣ ٦ ٢ ١ —

رابعا — إذا تعددت العصبات وكانوا من جهة واحدة ودرجة واحدة كأخ شقيق أخ لأب مثلا فإن كليهما من جهة قرابة واحدة وهى الإخوة وفى درجة واحدة لأن كلا منهما ينتسب إلى الميت بواسطة الأب الذى هو سبب التعصيب .

ولكن لما كان الشقيق ينتسب إلى الميت بقرابة الأب والأم معا أما الأخ لأب فينتسب إليه بقرابة الأب وحدها .

لذلك كان الأخ الشقيق أقوى قرابة من الأخ لأب فعند الاجتماع يقدم الأقوى قرابة وهو الأخ الشقيق على الأخ لأب لقوة قرابته . ويقدم ابن

الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب عند الإجتماع كذلك . ويقدم العم الشقيق على العم لأب عند الإجتماع . ويقدم ابن العم الشقيق على ابن العم لأب عند الإجتماع ويسمى هذا تقديما بقوة القرابة ومثال ذلك :

توفى رجل عن　　　　والتركة ١٩٢٠ جنيه

(زوجة ، بنتى ابن ، أم ، أخ شقيق ، أخ لأب)

الفروض :	$\frac{١}{٨}$	$\frac{٢}{٣}$	$\frac{١}{٦}$	ق:ع	م بالشقيق

أصل المسألة من ٢٤

السهام :	٣	١٦	٤	١	—

جزء السهم = $\frac{١٩٢٠}{٢٤}$ = ٨٠ جنيه

الأنصبة :	٢٤٠	١٢٨٠	٣٢٠	٨٠	—

توفيت امرأة عن　　　　والتركه ٦٠ فدانا

(أم ، أخوين لأم ، ابن عم شقيق ، ابن عم لأب)

الفروض :	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٣}$	ه:ع	م بابن العم الشقيق

أصل المسألة من ٦

السهام :	١	٢	٣

جزء السهم = $\frac{٦٠}{٦}$ = ١٠

الأنصبة :	١٠	٢٠	٣٠

خامسا : إذا تعددت العصبات واتحدوا فى جهة القرابة وفى درجتها وفى قوتها

كما لو ترك الميت ثلاثة أبنـــاء مثلا . أو ترك : زوجة وثلاثة إخـــوة أشقاء مثلا .

فى هذه الحالة تقسم التركة أو الباقى منها بعد أصحاب الفروض على عدد رؤوسهم بالتساوى .

وهذا معنى قول علماء الميراث فى كتبهم : إن التقديم فى العصبات بالنفس يكون أولا بالجهة . فإن اتحدت الجهة يكون بقرب الدرجة . فإن اتحدت الجهة وتساوت الدرجة يكون بقوة القرابة . فإن اتحدت الجهة والدرجة والقوة استحقوا على السواء .

ووزعت التركة أو الباقى منها بعد الفروض على عدد رؤوسهم بالتساوى وإذا وجد مع الذكور أناث يعصبن منهم كان للذكر ضعف الأنثى .

والدليل على ما تقدم : هو النصوص الدالة على نظام التوريث الإسلامى فى كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم فإن الله تعالى قد جعل فيها الأب مع الولد المذكر صاحب فرض :

وبين نصيب البنت وسكت عن نصيب الابن فدل ذلك على أن إرثه يكون بالتعصيب .

وأنه مقدم فى الإرث بالتعصيب على الأب وقدم الأصول على الإخوة لأنه سبحانه وتعالى شرط فى إرث الإخوة كون الميت . كلالة . أى لا ولد له ولا والد.

نعلم من ذلك أنهم لا يرثون مع الأصول وقدم الإخوة على الأعمام . لأن الاخوة جزء الأب والأعمام جزء الجد ولاشك أن جزء الأب أقرب من جزء الجد.

ومن هذا يتبين أن التقديم بإعتبار الجهة . ثم بالدرجة . ثم بالقوة على النظام الذى قدمناه هو أساس التوريث فى هذا النوع وهو الذى يدل عليه ما صح عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال:(ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر) لأن المراد بالأولوية : الأولوية فى القرابة . أى فهو لأقرب رجل ذكر .

وهذا يدل أيضاً على أنه إذا تعددت العصبات لوحظ الترجيح بينهم بالقرب من الميت فى الدرجة . أو بقوة القرابة . وسمى هذا النوع عصبة بالنفس لأن العصوبة جاءتهم بدون واسطة غيرهم .

٢ ـ كيفية توريث العصبة بالغير

عرفنا من تعريف العصبة بالغير : أن الأنثى لاتعد عصبة بالغير إلا إذا كانت فى الأصل صاحبة فرض ووجد معها ذكر فى درجتها هو عاصب بنفسه يعصبها .

وحينئذ تنتقل من الإرث بالفرض المقدر إلى الإرث بالتعصيب بسببه فتأخذ معه الباقى بعد أصحاب الفروض المستحقين أو كل التركة إذا لم يوجد من يستحق الإرث بالفرض ويقسم بينهما على قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين كما لو توفى شخص عن .

(زوجة ، أخت شقيقة ، أخ شقيق)

ففى هذا المثال للزوجة الربع فروضاً والباقى للأخت والأخ الشقيق تعصيباً يقسم بينها للذكر ضعف الأنثى .

وأصل المسألة من أربعة للزوجـــة سهم وللأخت الشقيقة سهم وللأخ الشقيق سهمان .

وشرط وجود ذكر فى درجة الأنثى لـكى يعصبها : إنما هو قاصر على البنت الصلبية . والأخت الشقيقة . والأخت لأب .

أما بنت الإبن : فيعصبها الذكر الذى فى درجتها سواء كان أخاها أم ابن عمها كما يعصبها الذكر الذى هو أنزل منها فى الدرجة متى كانت فى حاجة إليه .

وهو ما يسمى بالقريب السعيد أو المبارك . وذلك كأن يموت شخص عن :

(بنتين ، بنت ابن ، ابن ابن ابن) .

فإنه فى يعصبها لأنه لولا وجوده ماورثت شيئا لاستغراق البنتين الثلثين الذى هو فرض البنات عند التعدد فوجوده كان بركة عليها لأنه بوجوده ورثت معه الباقى بطريق التعصيب للذكر ضعف الأنثى .

أما إذا لم تكن محتاجة إليه فإنه لا يعصبها كما لو توفى شخص عن :

(بنت ، بنت ابن ، ابن ابن ابن) .

ففى هذا المثال تأخذ بنت الإبن السدس فرضا تكملة الثلثين والباقى بعد فرض البنت وبنت الإبن يستأثر به ابن ابن الإبن تعصيبا .

وقد عرفنا كذلك أن الأنثى التى لم يكن لها فرض مقدر . وأخوها الذى فى درجتها عاصب بنفسه : لا تصير عصبة به كبنت الأخ الشقيق مع ابن الأخ الشقيق وكبنت الأخ لأب مع ابن الأخ لأب وكالعمة مع العم . وكبنت العم مع ابن العم .

فإن الأنثى فى كل هذا لا تستحق شيئاً لأنها ليست صاحبة فرض بل من ذوى الأرحام . فيستقل الذكر الذى فى درجتها بالباقى بعد الفروض المستحقة أو بكل التركة عند عدم الفروض المستحقة ولا شيء لها .

والدليل على إرث العصبة بالغير قوله تعالى : (يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) .

فقد دل ذلك على أن البنت يعصبها الأبن وعلى أن ابن الابن يعصب بنت الإبن وقد انعقد الإجماع على ذلك . وقوله تعالى (وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) قد دل على أن الأخت الشقيقة يعصبها شقيقها وعلى ان الأخت لأب يعصبها الأخ لأب مثلها وقد انعقد على ذلك الإجماع .

٣ ـ كيفية توريث العصبة مع الغير

قلنا فيما تقدم : إن العصبة مع الغير منحصرة فى اثنتين من الإناث فقط وهما :

١ — الأخت الشقيقة الواحدة أو الأكثر عند وجود البنات . أو بنات الإبن او عند وجودهما معا .

٢ — الأخت لأب الواحدة أو لأكثر عند وجود البنات أو بنات الإبن . أو عند وجودهما معا بشرط ألا يوجد أخ فى درجتهما .

ومعنى ذلك : أنه لو توفى شخص وترك (أختا شقيقة وبنتا) أخذت البنت فرضها المقدر وهو النصف والباقى تأخـــذه الأخت الشقيقة بطريق التعصيب مع الغير .

وكذلك لو ترك (بنتاً وزوجة وأختا لأب) أخذت البنت النصف فرضها وأخذت الزوجة الثمن فرضها والباقى للأخت لأب بطريق التعصيب مع الغير .

وهكذا تأخذ العصبة مع الغير الباقى بعد أصحاب الفروض فوجود البنات شرط لتعصيب الأخوات .

ولكن البنات لاتشترك مع الأخوات فى العصوبة بل يأخذون فرضهن المقدر كما تقدم .

والدليل على هذا ما روى من أقضية الرسول صلى الله عليه وسلم التى قضى فيها للأخت مع البنت وبنت الإبن بما بقى بعد فرض البنات .

وما يرويه الفقهاء أنه صلى الله عليه وسلم قال :

(اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة) والمراد بالأخوات فى الحديث : هن الشقيقات أو لأب دون الأخوات لأم لسقوطهن بالأولاد مطلقا ذكورا وإناثا .

وكذلك الأخت لأم لاتصير عصبة بأخيها إطلاقا كما علمناه من أن العصوبة منتفية فى أولاد الأم فلا تكون عصبة مع البنات من باب أولى .

ويلاحظ هنا أمران :

أحدهما : إذا صارت الأخت الشقيقة الواحدة أو الأكثر عصبة مع الغير أى مع البنات فإنها تكون بمنزلة الشقيق وتقوم مقامه فى حجب الإخوة والأخوات لأب وأبناء

الأخوة الأشقاء . أو لأب . والأعمام وأبنائهم كذلك لأن الأخ الشقيق يحجب كل هؤلاء وقد صارت بمنزلته .

وثانيهما : إذا صارت الأخت الشقيقة عصبة مع الغير ووجد معها الجد الصحيح فإنه يقاسمها كأخ شقيق فى الباقى بعد الفروض باعتبارها عصبة على قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين متى كانت هذه المقاسمة خيراً له من السدس .

فلو توفى شخص عن : والتركة ٥٤٠٠ جنيه

(بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة ، جد ، أخ لأب ، أخت لأب)

الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	ع مع الغير بفرض ويقاسم الشقيقة أخ فى الباقى للذكر شقيق ضعف الإنثى	م بالشقيقة التى صارت ع مع الغير
أصل المسألة من ٦				
السهام :	٣	١	٢	—
وصححت إلى ١٨				
السهام :	٩	٣	٢ + ٤	—
جزء السهم = $\frac{٥٤٠٠}{١٨}$ = ٣٠٠				
الأنصبة :	٢٧٠٠	٩٠٠	٦٠٠ ٨٠٠	—

وكذلك الحال : إذا صارت الأخت لأب الواحدة أو الأكثر مع بنات الإبن أو معهما تكون بمنزلة الأخ لأب وتقوم مقامه فى حجب أبناء الأخوة الأشقاء أو لاب والأعمام وأبنائهم كذلك لأن الأخ لأب يحجبهم وقد صارت بمنزلته .

وإذا وجد معها الجد فى هذه الحالة فإنه يقاسمها كأخ لأب فى الباقى بعد

الفروض باعتبارها صارت عصبة على قاعدة أن للذكر مثل حظ الأنثيين متى كانت المقاسمة خيراً له من السدس .

فلو توفى شخص عن :　　　　　　　　والتركة ٤٠٠٠ جنيه

(زوجة ، بنت ابن ، أخت لأب ، جد)

الفروض : $\frac{1}{8}$　　$\frac{1}{2}$　　ع مع الغير يفرض أخ لأب ويقاسم الأخت لأب فى الباقى للذكر ضعف الانثى

أصل المسألة من ٨

			٣	
السهام	١	٤	١ +	٢

جزء السهم = $\frac{٤٠٠٠}{٨}$ = ٥٠٠

الأنصبة	٥٠٠	٢٠٠٠	٥٠٠	١٠٠٠

ويتبين مما تقدم أن هناك فرقا بين العصبه بالغير والعصبة مع الغير من وجهين :

١ — فى العصبة بالغير يكون ذلك الغير عاصبا بنفسه فتتعدى بسببه العصوبة إلى الأنثى ويرثان معا بالتعصيب .

أما العصبة مع الغير فليس عاصبا بنفسه بل هى أنثى صاحبة فرض وليست سببا فى تعصيب الأخت ولذلك لا تشارك الأخت فى الإرث بالعصوبة بل تبقى على إرثها بالفرض المحدد وإنما وجوها شرط فيه فقط .

٢ — إن إرث العصبة بالغير يكون تارة فى الباقى بعد الفروض المستحقة وتارة أخرى

يكون فى كل التركة عند عدم وجود صاحب فرض مستحق أما العصبة مع الغير فيكون إرثها دائما فى الباقى بعد أصحاب الفروض المستحقين .

وكذلك العصبة بالنفس تارة يكون إرثها فى كل التركة وتارة أخرى فى الباقى بعد الفروض .

تنبيهـــات

الأول :

إذا اجتمعت العصبات بأن كان عصبة بالنفس وبعضها عصبة بالغير وبعضها عصبة مع الغير فإن الترجيح فيها يكون عند اتحاد الجهة بالقرب أو القوة إلى الميت بصرف النظر عن كونها عصبة بالنفس . أو بالغير أو مع الغير حتى أن العصبة مع الغير . لو كانت هى الأقرب إلى الميت من العصبة بالنفس أو بالغير فإنها تكون أولى بالاستحقاق وتقدم على غيرها من العصبات الأخرى . فمثلا .

إذا توفى شخص عن .

(بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، أخ لأب ، ابن أخ شقيق)

	بنت	بنت ابن	أخت شقيقة	أخت لأب ، أخ لأب	ابن أخ شقيق
الفروض .	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	ق ع مع الغير	م بالشقيقه التى صارت عصبة مع الغير	

وأصل المسألة ٦

السهام .	٣	١	٢		

ففى هذا المثال صارت الأخت الشقيقة عصبة مع الغير وهى أقوى قرابة إلى الميت من الأخت لأب التى صارت عصبة بأخيها لأب مثلها وأقرب من ابن الأخ الشقيق مع أنه عاصب بنفسه ولذلك كانت أولى بالباقى بعد الفروض .

الثانى .

إذا ترك الميت أخاً شقيقاً ومعه أخت شقيقة وبنتاً ، أو ترك أخاً لأب ومعه أخت لأب وبنتاً .

فمن الذى يعصب الأخت الشقيقة أو لأب ؟ أهو البنت أم الأخ الذى فى فى درجتها ؟ والجواب :

إن الأخت فى هذه الحالة تصير عصبة بأخيها فيقسم بينهما الباقى بعد الفروض للذكر ضعف الأنثى ولا تكون عصبة مع الغير لأن تعصيبها مع الغير للضرورة ومع وجود أخيها لا ضرورة لأنه الأصل والسبب فى تعصيبها بنص الكتاب (وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) أما تعصيبها مع البنات فقد ثبت بالسنة كما تقدم .

الثالث :

تقدم فى توريث العصبة بالنفس أنه عند اتحاد العصبة فى جهة القرابة يقدم فى الاستحقاق أقربها إلى الميت فى الدرجة .

ولذلك إذا اجتمع الابن وابن الإبن قدم الإبن ، كما أنه قد عرفنا فى أحوال أصحاب الفروض أن بنت الإبن تحجب بالبنتين ما لم يوجد معها ابن ابن فى درجتها أو أنزل منها كما أنها تحجب بالإبن وابن الإبن الأقرب فى الدرجة .

وعرفنا أن ذلك هو حكم الميراث .

لكن عند التوريث يجب الا تغفل ما أوجبه قانون الوصية رقم ٧١ لسنة لسنة ١٩٤٦ فى المواد (٧٦ ، ٧٧ ، ٧٨) لفرع الولد الذى مات فى حياة أبيه أو أمه وكان غير وارث لوجود سبب يمنعه من الميراث وصية إجبارية بمثل نصيب الولد المتوفى فى حدود الثلث ما لم يكن المورث قد عوض ذلك الفرع بما يساوى الوصية الواجبة كما سيأتى لذلك تفصيل فى موضعه .

التوريث بجهتي قرابة

قد يتصل الوارث بالمورث بجهتي قرابة : كأخ لأم هو ابن عم . وكزوج هو ابن عم وكأم أم الأم التي هي في الوقت نفسه أم أبي الأب . وفي هذه الحالة إذا ترتب على اختلاف الجهة اختلاف صفة الوارث إذا انتسب إلى الميت كأخ لأم هو ابن عم ، كابن عم هو زوج .

فإنه يرث بالجهتين معا مالم يكن هناك مانع يمنع من الإرث بها أو بإحداها . وإنما ورث بها لأنها سببان مختلفان يثبت الإرث بكل منها عند الانفراد . فكذلك يثبت الإرث بها عند الاجتماع لاختلاف سببي الإرث إذ أن أحدها بالفرض والآخر بالتعصيب .

فمثلا لو توفيت امرأة عن :

(بنت ، بنت ابن ، زوج هو ابن عم شقيق)

$\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{4}$ + ع

يكون للبنت النصف فرضا وهو ستة أسهم من ١٢ . ولبنت لابن السدس فرضا وهو سهمان من ١٢ وللزوج الربع فرضا وهو ثلاثة أسهم من ١٢ باعتباره زوجا وله الباقي تعصيبا وهو سهم باعتباره ابن عم .

ولو توفيت امرأة عن :

(زوج هو ابن عم شقيق ، ابن عم شقيق آخر ، بنت ابن)

يكون لبنت الابن النصف فرضا . وللزوج الربع فرضا والباقي يقسم بينه وبين الآخر بالسوية تعصيبا .

ولو توفي رجل عن :

(زوجة ، أم ، أخ لأم هو ابن عم)

يــكون للزوجة الربع فرضا . وللأم الثلث فرضا . وله البـاقى تعصيبا باعتباره ابن عم .

ولو توفى شخص عن :

(زوجة ، أخت شقيقة ، أخ لأب ، أخ لأم هو ابن عم شقيق)

كان للزوجة الربع فرضا وهو ثلاثة أسهم من ١٢ . وللأخت الشقيقة النصف فرضا وهو ستة أسهم من ١٢ . وللأخ السدس فرضا وهو سهمان من ١٢ وللاخ لأب الباقى وهو سهم تعصيبا ولا شىء للأخ لأم بعد فرضه لحجبه بالأخ لأب باعتباره ابن عم .

ولو توفيت امرأة عن :

(زوج هو ابن عم ، بنت ، أخت شقيقة)

كان للزوج الربع فقط فرضا باعتباره زوجا ولاشىء له باعتباره ابن عم لحجبة بالأخت الشقيقة التى صارت عصبة مع الغـــير . وللبنت النصف فرضا . وللأخت الشقيقة الباقى تعصيبا .

ولو توفى شخص عن :

(زوجة ، أم ، بنت ابن ، ابن عم شقيق ، أخ لأم هو ابن عم لأب)

كان للزوجة الثمن فرضا . وللأم السدس فرضا . ولبنت الابن النصف فرضا ولابن العم الشقيق البـاقى تعصيبا . ولا شىء للأخ لأم لا فرضا لحجبة بالفرع الوارث المؤنث ولاتعصيبا لحجبه بابن العم الشقيق وهكذا .

أما إذا لم يترتب على اختلاف الجهة اختلاف صفة الوارث . أى سبب الإرث كانتا فى الحــكم كجهة واحدة . وذلك كما فى الجدة ذات القرابتين التى هى أم أم الأم وهى فى الوقت نفسه أم أبى الأب فإنها إذا اجتمعت مع جدة ذات قرابة واحدة كأم أم الأب كان السدس بينهما بالسويه ولا تفضل ذات القرابتين على

ذات القرابة الواحدة بشىء لأنها لم تخرج عن كونها جدة متساوية مع الأخرى الدرجة وهذا مذهب أبو يوسف الذى أخذ به القانون .

توفى شخص عن   والتركة ٣٦٠٠ جنيه

(أم أم هى أم أبى الأب ، أم أم أب ، بنت ، زوج هو ابن عم)

الفروض :	$\frac{١}{٦}$ بينهما مناصفة		$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٤}$ + ق:ع
	أصل المسألة من ١٢			
	٢			
السهام :	١	+ ١	٦	(٣+١)
	جزء السهم = $\frac{٣٦٠٠}{١٢}$ = ٣٠ جنيه			
الأنصبة :	٣٠٠	٣٠٠	١٨٠٠	١٢٠٠

الحجب والحرمان

يتفق الحجب مع الحرمان فى المعنى اللغوى : فكلاهما معناه فى اللغة المنع ومن ذلك الحجاب اسم لما يستر به الشىء ويمنع من النظر إليه ولكنهما يختلفان فى إصطلاح علماء الميراث .

١ — فالحجب فى الإصطلاح هو منع شخص قام به سبب الإرث عن ميراثه كله أو بعضه بسبب وجود شخص آخر لا يشاركه فى سهمه . وذلك كحجب ابن الابن عن الميراث بالإبن وكحجب الجد بالأب وهكذا .

٢ — أما الحرمان فهو منع شخص قام به سبب الإرث عن ميراثه كله بسبب تحقق مانع قام به من موانع الإرث المتقدمة كقتل أو اختلاف دين أو غيرها من الأوصاف التى تنتفى معها أهلية الإرث .

ومن ذلك يتبين أن المنع فى الحجب ليس لذات المحجوب بل لسبب آخر

وهووجود الحاجب فإن المحجوب قد تحق فيه سبب الإرث غيرأن وجود الحاجب هو الذى منع هذا السبب أن يعمل عمله ويثبت له حكمه فعدم إرثه لا يرجع إلى معنى فيه يحرمه من الميراث . وإنما هو لتقديم الحاجب عليه لأنه أقرب منه إلى المتوفى .

وأما المنع فى الحرمان فهو لذات المحروم بسبب قيام المانع به ذاته جعله غير أهل للميراث أصلا .

ولذلك يعتبر المحروم معدوماً فى حق الإرث والحجب معاً فلا يرث ولا يحجب غيره من الميراث وهذا يخالف المحجوب فإنه قد يحجب غيره من الميراث مع كونه محجوباً .

أنواع الحجب

الحجب نوعان : حجب حرمان وحجب نقصان :

١ — أما حجب الحرمان فهو منع جميع الميراث عن شخص لوجود غيره أقرب منه إلى المتوفى وذلك كمنع الميراث عن الإخوة والأخوات مطلقاً لوجود الأب أو الإبن أو ابن الإبن ، وكمنع الميراث عن الجد لوجود الأب وكمنع الميراث عن ابن الإبن لوجود الإبن وكمنع الميراث عن ابن الأخ الشقيق أولأب لوجود الأخ الشقيق أو لأب وكمنع الميراث عن الأعمام الأشقاء أولأب لوجود لوجود الابن أوابن الابن أو الأب أو الجد أو الأخ الشقيق أو لأب أوابن الأخ الشقيق او لأب وكمنع الميراث عن الجدات مطلقاً لوجود الأم . وهكذا .

وعلى كل حال فهذا النوع من الحجب لا يدخل فى ميراث ستة من الوارثين وهم (الأبوان) أى الأب المباشر والأم المباشرة للمتوفى (والولدان) أى الابن الصلبى والبنت الصلبية (والزوجان) أى الزوج والزوجة . ويدخل فيمن عداهم

من باق الوارثين . وذلك لأن هؤلاء الستة ينتسبون إلى الميت بدون واسطة أحد فإن وجد منهم أحد فلا بد أن يرث حق ولو وجد معه جميع أصناف الورثة سواء منهم من يرث بالفرض أو بالتعصيب أو بكليهما .

وأما من عدا هؤلاء الستة فيدلون إلى المتوفى بالواسطة ولذلك لا يرثون عند وجوها .

٢ — وأما حجب النقصان فهو نقص ميراث أحد الورثه بسبب وجود شخص آخر أثر فيه فنقله من فرضه الأعلى إلى فرضه الأدنى ، كنقص ميراث الزوج من النصف إلى الربع بسبب وجود الفرع الوارث للمتوفاة مثلا وكنقص ميراث الزوجه من الربع إلى الثمن لوجود الفرع الوارث للمتوفى وكنقص الأم من الثلث إلى السدس لوجود الفرع الوارث للمتوفى أو لوجود اثنين فأكثر من الإخوة والأخوات من أى جهه وكنقص بنت الإبن من النصف إلى السدس لوجود البنت الصلبية الواحدة وكنقص الأخت لأب من النصف إلى السدس لوجود الأخت الشقيقة الواحدة .

هذان هما نوعا الحجب .

ولسنا فى فى حاجة إلى تعداد من يحجبون من النوعين فإن ذلك يعلم مما سبق بيانه فى أحوال أصحاب الفروض والعصبات وإنما الذى يهم فى هذا الباب أمران وهما :

الأول :

إن المحروم من الميراث لا يؤثر فى غيره فلا يحجبه بل يجعل كالمعدوم فى حق الإرث والحجب معاً .

فمثلا لو توفى شخص مسلم عن (ابن غير مسلم، وزوجة مسلمة ، أم مسلمة ، أخ مسلم) فإن الابن فى هذا المثال محروم من الإرث فى مال أبيه لقيام المانع به وهو اختلاف الدين فيعتبر معدوماً بالنظر إلى الإرث ويعتبر معدوما كذلك فى حق

الحجب فلا يحجب الزوجة والأم حجب نقصان ولا يحجب الأخ حجب حرمان بل تأخذ الزوجة فرضها الأعلى وهو الربع وتأخذ الأم فرضها الأعلى وهو الثلث والباقى للأخ تعصيباً ولا شىء للابن أصلا .

ومثل ذلك :

لو قتل شخص أباه وترك المقتول (إبنه القاتل ، أمه ، أخته الشقيقة ، أخته لأبيه ، أخاه لأمه) فإن الابن فى هذا المثال محروم من الإرث فى مال أبيه لقيام المانع به وهو القتل فيعتبر معدوماً فى حق الإرث والحجب معاً ولا يؤثر وجوده على الإخوة بحجب الحرمان بل تأخذ الأم السدس فرضها وتأخذ الأخت الشقيقة النصف فرضاً والأخت لأب السدس فرضاً تكملة للثلثين والأخ لأم السدس ولا شىء للابن أصلا .

وهذا يخالف المحجوب فإن المحجوب يؤثر فى غيره فيحجبه حجب نقصان أو حرمان ولو كان هو محجوباً حجب حرمان أو نقصان .

ومثال ذلك :

لو توفى شخص عن (أب ، أم أب ، أم أم أم ، زوجة) فإن أم الأب محجوبة بالأب حجب حرمان ومع ذلك حجبت أم أم الأم حجب حرمان لقربها عنها إلى المتوفى وللزوجة الربع فرضاً والباقى للأب تعصيباً .

ومثال ذلك :

لو توفى شخص عن (أب ، أم ، أخوين شقيقين) فإن الأخوين محجوبان بالأب حجب حرمان ومع ذلك أثرا فى الأم فحجباها حجب نقصان من الثلث إلى السدس والباقى للأب تعصيباً ولا شىء للأخوين .

ومثال ذلك :

لو توفى شخص عن (أم ، أم أب ، أخت شقيقة ، أخ لأب) فإن الأم

محجوبة بالأخت والأخ حجب نقصان من الثلث إلى السدس ومع ذلك حجبت أم الأب حجب حرمان ولاشيء لها ويكون للام السدس ، للاخت الشقيقة النصف وللاخ لأب الباقى تعصيباً .

والسبب فى ذلك كما قدمنا : أن المحروم ليس أهلا للميراث من جميع الوجوه لأن أهليته للميراث قد انتفت عنه بسبب قيام المانع به وكأنه غير موجود .

أما المحجوب فهو أهل للميراث من وجه دون وجه آخر لأن سبب الإرث قائم به ولولا وجود الأولى منه لورث فيجعل كالميت فى حق الإرث فقط حتى لا يرث شيئاً ويجعل حياً فى حق الحجب فهو وارث فى حق محجوبه .

الثانى :

إن كل من ينتسب إلى الميت بواسطة شخص لا يرث مع وجود ذلك الشخص كابن الابن فإنه لا يرث مع وجود الإبن وكالجد فإنه لا يرث مع وجود الأب وهكذا إلا إخوة الميت وأخواته من أمه فقط فإنهم ينتسبون إلى الميت بواسطة الأم ومع ذلك يرثون معها ولا تحجبهم .

٣ ـــ الرد على أصحاب الفروض النسبية

قد يحدث أن يكون المستحقون للتركة كلهم أصحاب فروض ولم تستوعب فروضهم التركة كلها بل بقى شيء منها ولم يوجد معهم عاصب يأخذه فيرد هذا الباقى على أصحاب الفروض النسبية وهم من عدا الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم وتدمى المسألة فى هذه الحالة قاصرة .

فالرد فى اصطلاح علماء الميراث : هو صرف الباقى من الفروض مطلقا نسبية وسببية إلى ذوى الفروض النسبية غير الزوجين بقدر فروضهم ومعنى هذا كما تقدم أنه إذا لم تستغرق الفروض التركة كلها بل بقى منها شيء .

ولا يوجد بين الورثة عاصب يأخذ هذا الباقى فإنه يقسم على أصحاب الفروض النسبية بنسبة أنصبائهم فهو عكس العول .

إذ بالعول يزداد أصل المسألة فيدخل النقص على سهام أصحاب الفروض .

أما بالرد فتنقص السهام عن أصل المسألة فيترتب على ذلك زيادة فى أنصبائهم .

والرد على أصحاب الفروض النسبية فقط دون الزوجين فلا يرد عليهما أصلا . هو قول جمهور الصحابة والتابعين وإليه ذهب الحنفية والحنابلة مستدلين على ذلك بقوله تعالى (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله) فإن هذا النص يفيد أن ذوى قرابة الميت أولى بتركته ممن عداهم ولا تعارض بين هذه الآية وآية المواريث التى حددت أنصباء ذوى الفروض لامكان للعمل بهما معا فتلحق الفرائض بأصحابها عملا بآية الفرائض ثم يعطى الباقى لأمس القرابة رحما بالميت عملا بقوله تعالى (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض) ومن غير شك أن أصحاب الفروض هم أمس القرابة رحما بالميت فيرد عليهم ما بقى بعد فروضهم .

وإنما لم يرد على الزوجين لأن سبب الإرث فى حقهما هو الزوجية وهى تنقطع بالموت أما غيرها من القرابة الرحمية فهى باقية بعد الموت .

وقال جماعة على رأسهم عثمان بن عفان إن الرد يكون على أصحاب الفروض جميعا بما فيهم الزوجين لأنه لو حصل عول فى التركة دخل النقص على الجميع . فكذلك لو حصلت زيادة يكون الرد على الجميع حتى يكون الغرم بالغنم .

وقال زيد بن ثابت : لا يرد على أحد أصلا لأن الله تعالى حدد الفرائض والرد فيه مجاورة لحدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه وإنما يوضع الزائد فى بيت المال وبهذا الراى أخذ مالك والشافعى لكن المعتمد عند المالكية والمحققين من الشافعية أن دفع الباقى إلى بيت المال وعدم الرد إنما يكون عند انتظام بيت المال حتى إذا لم يكن منتظماً فإن الباقى يرد على أصحاب الفروض النسبية بنسبة أنصبائهم .

موقف القانون : أما قانون الميراث فقد رأى من المصلحة تقرير الرد على أحد الزوجين مع تأخيره فى المرتبة عن ذوى الأرحام .

فإذا لم يوجد أحد من أصحاب الفروض النسبية ولا من العصبات النسبية ولا من ذوى الأرحام مع أحد الزوجين بأن مات الزوج عن زوجته فقط . أو ماتت الزوجة عن زوجها فقط أخذ الحى منهما التركة كلها فرضاً ورداً لأن صلة الزوجين فى الحياة تقضى بأن يكون لأحدهما فى هذه الحالة الحق فى مال الآخر بدلاً من العاصب السببى والمقر له بنسب على الغير والموصى له بأكثر من الثلث وبيت المال .

وعلى ذلك يكون القانون قد تمشى مع مذهب الحنفية فى عدم الرد على أحد الزوجين طالما يوجد للميت وارث من أقربائه مطلقاً أى سواء كان من أصحاب الفروض أم من العصبات . أم من ذوى الأرحام عملا بقوله تعالى (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله) .

واستثنى حالة واحدة أخذ فيها بمذهب عثمان بن عفان وهى ما إذا مات أحد الزوجين عن الآخر ولم يوجد معه أحد من ذوى الفروض والعصبات وذوى الأرحام فحينئذ يكون الحى منهما أو بمال الآخر فرضاً ورداً .

وجعل مرتبة الرد على أحد الزوجين المرتبة الخامسة من مراتب الإستحقاق بالإرث .

طريقة قسمة التركة
التى فيها رد بين من يرد عليهم

إن من يرد عليهم من أصحاب الفروض النسبية ثمانية أصناف وهم :

١ — الأم .
٢ — الجدة الصحيحة .
٣ — البنت الصلبية .
٤ — بنت الإبن .
٥ — الأخت الشقيقة .
٦ — الأخت لأب .
٧ — الأخ لأم .
٨ — الأخت لأم .

وهؤلاء إما ألا يوجد معهم أحد الزوجين وإما أن يوجد معهم أحد الزوجين ومن المقرر أنه لا يرد على أحد الزوجين إذا وجد منهما مع أى صنف من هؤلاء الثمانية بل يأخذ فرضه الذى يستحقه فقط ولا يدخل أحد منهما فى قسمة الباقى على من يرد عليهم وعلى ذلك لا تخلو مسائل الرد من أحد هذين الأمرين :

الأول : إذا لم يوجد مع الذين يرد عليهم أحد الزوجين فتحت هذا صورتان :

(ا) أن يكون الموجود منهم صنفا واحداً كما لو توفى شخص عن (ثلاث بنات فقط) أو عن (خمس اخوات) .

وفى هذه الحالة يكون اصل المسألة من عدد رؤوس هذا الصنف لتكون لهم التركة فرضا ورداً منعا للتطويل أى تقسم التركة على(٣) أو على (٥) بالتساوى.

(ب) أن يكون الموجود منهم أكثر من صنف واحد وهو بالإستقراء لا يزيد على ثلاثة اصناف وفى هذه الحالة يكون أصل المسأله هو مجموع السهام التى خصتهم فتقسم التركة بمقتضى هذا المجموع ليأخذ كل صنف منهم نصيبه من التركة فرضا ورداً فمثلا لو توفى شخص عن (أم ، بنت ، بنت ابن) وترك ستين فدانا . فنى هذا المثال للأم السدس فرضاً ، وللبنت النصف فرضا ولبنت الإبن السدس فرضا .

وأصل المسألة من ستة للام سهم منها وللبنت ثلاثة اسهم ولبنت الإبن سهم ، ومجموع السهام التى خصتهم خمسة أسهم فيجعل أصلا للمسألة فيخص السهم الواحد من الستين فدانا اثنى عشر فدانا فيكون للام إثنا عشر فدانا فرضا ورداً وللبنت ٣٦ فرضا وردا ولبنت الإبن إثنى عشر فدانا فرضاً ورداً . وهكذا لأن السهم الباقى بعد فروضهم يقسم بينهم بنسبة سهامهم فتقسم التركة من اول الأمر على المجموع وهو خمسة .

ولما لم يوجد أحد الزوجين فى الورثة كان مأخذ السهام دائما من ستة إذ لا وجود للربع والثمن اللذين هما نصيبا الزوجين) فيلاحظ هذا .

ومن أمثلة ذلك :

توفى رجل عن والتركة ٣٠ فدانا

(أخت شقيقة ، أخت لأب ، أخ لأم)

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ١ = ٥ مجموع السهام

وهو أصل المسألة الجديد بعد الرد

جزء السهم = $\frac{30}{5}$ = ٦

الأنصبة : ١٨ فرضاوردا ٦ فرضاوردا ٦ فرضاوردا

توفيت عن   والتركة ٤٢ فدانا

(أم ، أخوين لأم)

الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$

أصل المسألة من ٦

السهام : ١   ٢ = ٣ أصل المسألة بعد الرد

جزء السهم = $\frac{٤٢}{٣}$ = ١٤

٢٨

الأنصبة : ١٤   ١٤+١٤

الثانى : إذا كان مع الذين يرد عليهم أحد الزوجين فتحت هذا أيضا صورتان:

(ا) أن يكون الموجود منهم صنفا واحدا .

كما لو توفيت امرأة عن (زوج ، ثلاث بنات) أو عن (زوجة ، ثلاث أخوات شقيقات) وفى هذه الحالة يعطى أحد الزوجين فرضه من أقل مأخذ فرضه الذى يجعل أصل المسألة والباقى بعد فرض أحد الزوجين يقسم على عدد رؤوس هذا الصنف ليكون له فرضا وردا منعا للتطويل ففى المثال الأول للزوج الربع فرضا وهو سهم من أربعة . والباقى وهو ثلاثة أسهم يقسم بين البنات لكل بنت سهم فرضا وردا . وفى المثال الثانى للزوجة الربع فرضا وهو سهم من أربعة والباقى وهو ثلاثة أسهم يقسم بين الأخوات لكل أخت سهم فرضا وردا .

(ب) أن يكون الموجود منهم أكثر من صنف واحد . وفى هذه الحالة يعطى أحد الزوجين فرضه الذى يستحقه من أقل مأخذ فرضه (أى أقل عدد يخرج منه نصيبه ثم يقسم الباقى على سهام بقية أصحاب الفروض النسبية الذين يرد عليهم بنسبة سهامهم ليكون لهم فرضا وردا . ويوضح ذلك المثال الآتى :

توفى رجل عن   وترك ١٦٠٠ جنيه

(زوجة ، بنت ، بنت ابن ، أم)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$

وأصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣   ٣ ١٢   ١ ٤   ١ ٤

١   ٧

٥   ٣٥

وفيها رد لأن مجموع السهام هنا ٢٣ فيكون الباقى سهما فترد إلى ٨ مخرج نصيب الزوجة فيكون لها سهم منه والباقى وهو (٧) يقسم بين الورثة بنسبة سهامهم أى بنسبة (٣ : ١ : ١) فتحتاج المسألة إلى تصحيح وذلك بضرب ٥×٨ = ٤٠ أصل المسألة بعد التصحيح للزوجة خمسة أسهم منه والباقى وهو ٣٥ يقسم بين الورثة بنسبة سهامهم فيخص السهم $\frac{٣٥}{٥}$ = ٧

الأنصبة : ٢٠٠   ٨٤٠   ٢٨٠   ٢٨٠

وجزء السهم فى التركة = $\frac{١٦٠٠}{٤٠}$ = ٤٠ جنيه

ويلاحظ عند تصحيح المسائل التى فيها رد أن يضرب أصل المسألة الجديد بعد الرد فى العدد الذى وقفت عليه المسألة كما فى المثال السابق فقد صار الأصل فيه بعد الرد (٨) الذى هو أقل عدد يخرج منه الثمن نصيب الزوجة أخذت الزوجة سهما من ثمانية والباقى وهو ٧ لا ينقسم على مجموع الأجزاء المتناسبة التى استحقها باقى الورثة وهو (٥) فيضرب هذا المجموع وهو ٥×٨ وحاصل الضرب وهو ٤٠ أصل المسألة بعد التصحيح فيكون للزوجة ثمنه وهو خمسة أسهم والباقى وهو خمسة وثلاثون سهما يقسم بين الباقين بنسبة سهامهم كما تقدم

وقد تحتاج مسائل الرد فى إخراج نصيب الورثة بعد الرد إلى تصحيحين أو أكثر فيلاحظ ذلك كما فى الأمثلة الآتية :

توفيت امرأة عن والتركة ٤٨ فدانا

(زوج ، بنت ، أم)

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$

٣ ٦ ٢

أصل المسألة من ١٢ ويرد إلى ٤

السهام : ١ ٣ × ١ ×

١ ٣

٤ ٩ ٣

وترد إلى ٤ مخرج نصيب الزوج وتصحح إلى ٤ × ٤ = ١٦

الأنصبة : ١٢ ٢٧ ٩

جزء السهم = $\frac{٤٨}{١٦}$ = ٣ أفدنة

توفى رجل عن والتركة ٣٦٠٠ جنيه

(زوجة ، أم ، بنت ، ثلاث بنات ابن ، أخوين لأم)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ م بالفرع الوارث

أصل المسألة من ٢٤ وترد إلى ٨ مخرج نصيب الزوجة

السهام : ٣ ١ × ٣ ×× ١ × — =٢٣

السهام : ١ ٧

٣٥

السهام : ٥ ٧ ٢١ ٧ —

٢١

السهام : ١٥ ٢١ ٦٣ ٧+٧+٧

فى المسألة رد وترد إلى ٨ وتصحح إلى ٥×٨ = ٤٠ ولما كان نصيب بنات الابن وهو ٥ أسهم لا ينقسم على عدد رؤوسه فتحتاج إلى تصحيح آخر وذلك بضرب ٣×٤٠ = ١٢٠

الأنصبة : ٤٥٠ ٦٣٠ ١٨٩٠ ٢١٠+٢١٠+٢١٠

جزء السهم = $\frac{٣٦٠٠}{١٢٠}$ = ٣٠ جنيه

توفيت امرأة عن والتركة ٤٨٠٠ جنيه

(زوج ، بنت ، أم ، اختين لأم)

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ م بالفرع الوارث

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٦ ٢ — = ١١

١ ٣

١٢

السهام : ٤ ٩ ٣ —

فى المسألة رد وترد إلى ٤ فخرج نصيب الزوج وتصحح إلى ٤×٤ = ١٦

الأنصبة = ١٢٠٠ ٢٧٠٠ ٩٠٠ —

جزء السهم = $\frac{٤٨٠٠}{١٦}$ = ٣٠٠ جنيه

توفى رجل عن والتركة ٦٤ فدانا

(زوجة ، بنت ، بنتى ابن ، أخ لأم)

الفروض : $\frac{١}{٨}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ م بالفرع الوارث

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ٣×٢ ١٤ — = ١٩

١ ٧

٢٨

السهام : ٤ ٢١ ٧

فى المسألة رد وترد إلى ٨فخرج نصيب الزوجة وتصحح بضرب٤×٨=٣٢

الأنصبة : ٨ ٤٢ ١٤ —

جزء السهم = $\frac{٦٤}{٣٢}$ = ٢ جنيه

توفى عن والتركة ٨٠٠ جنيه

(زوجه ، أخت شقيقة ، أخت لأم)

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٤}$

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٣ ٦ ١٢

١ ٣

١٢

السهام : ٤ ٩ ٣

فى المسألة رد وترد إلى ٤فخرج نصيب الزوجةوتصحح بضرب ٤×٤=١٦

الأنصبة : ٢٠٠ ٤٥٠ ١٥٠

جزء السهم = $\frac{٨٠٠}{١٦}$ = ٥٠

٤ — ميراث ذوى الأرحام

لقد التزمنا فى هذه المذكرة أن نعنى بالناحية العملية وأن نعرض عن التفصيلات النظرية دون التعرض لآراء العلماء واختلافاتهم لأنها أجدى وأنفع فى الوصول إلى الغاية المرجوة والوقوف على ما يجرى عليه العمل الآن ولذلك سأكتفى بما أستقر عليه العمل الآن :

فالرحم معناه فى اللغة : القرابة مطلقا قال تعالى : (وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض) وقال صلى الله عليه وسلم :

(من سره أن يبسط له فى رزقه وأن ينسأ له فى أجله فليصل رحمة) فذوى الأرحام فى اللغة : ذوو القرابات فالقريب سواء أكان من أصحاب الفروض أم من غيرهم يقال له لغة من ذوى الأرحام .

غير أن علماء الميراث يقصدون بذوى الأرحام معنى أخص من ذلك المعنى العام وهو : كل قريب ليس بعاصب ولا ذى فرض .

وقد اختلف العلماء فى توريثهم : فطائفة من الصحابة لا يقولون بتوريثهم ومنهم زيد بن ثابت ورواية شاذة عن ابن عباس وبهذا الرأى أخذ مالك والشافعى .

وطائفة أخرى كعمر وعلى وابن مسعود وكثير من الصحابة والتابعين كعلقمة وشريح وعطاء ومجاهد يرون توريثهم وبهذا الرأى أخذ أبو حنيفة وأحمد وجمهور الفقهاء .

ولا شك أن هذا الرأى أعدل من سابقه وأوفق للصالح العام لما فيه من ربط أواصر القرابة وجمع قلوب الأسر المتباعدة . ووضع الأموال فى أيد تستطيع تنميتها واستثمارها كما أن فيه جبرا لما يلحق بعض الأقارب من حرمان كبنت الأخ مثلا وبنت العم مع ابن العم .

ثم أن الذين قالوا بتوريثهم قد اختلفوا فى كيفية التوريث فطائفة ترى أنهم يورثون كما تورث العصبات الأقرب منهم يحجب الأبعد وهذا مذهب أبى حنيفه ويسمى بمذهب أهل القرابة .

وطائفة أخرى : ترى أن ينزل كل واحد من ذوى الأرحام فى الميراث منزلة أصله الذى يدلى به إلى الميت فيرث ما يرثه أى يجعل ولد بنت مثلا كالبنت وولد الأخ كالأخ وبنت الأخ كالأخ

وهكذا يكون أولاهم بالميراث أسبقهم إلى الوارث لا إلى الميت فمثلا لو مات شخص عن (بنت بنت ابن وبنت بنت بنت فالميراث لبنت بنت الابن لسبقها إلى الوارث الذى هو بنت الابن وإذا استووا فى ذلك جعلوا كأن الميت ترك من يدلون به فيجعل نصيب كل واحد منهم لمن أدلى به على حسب إرثه منه فمثلا لو ترك الميت (ابن بنت وبنت بنت أخرى وثلاث بنات وبنت ثالثه) نزل كل واحد من هؤلاء منزلة من يدلى به .

فيقسم المال أثلاثا :

١ — لابن البنت الثلث .

٢ — ولبنت البنت الثلث .

٣ — ولبنات البنت الثلث تنزيلا لكل واحد منهم منزلة من أدلى به .

وإذا انفرد كل واحد من ذوى الأرحام جاز جميع التركة كما فى العصبة وهذا المذهب يسمى مذهب أهل التنزيل .

والحنفية حين ورثوا ذوى الأرحام اختلفوا فيما بينهم فلابى يوسف طريقة فى توريثهم تختلف عن طريقة محمد وهى أيسر وأسهل مأخذا وأقرب إلى المعقول وأبعد عن التعقيد وبها أخذ القانون :

مرتبة ذوى الأرحام

لا يرث ذوى الأرحام إلا فى حالتين :

١ — إذا لم يوجد صاحب فرض ولا عاصب مطلقا لأنه إذا وجد صاحب فرض غير أحد الزوجين . ولم يستغرق نصيبه التركة كلها فإنه يأخذ الباقى بطريق الرد لتكون التركة له فرضا وردا ولأن الرد على أصحاب الفروض النسبية مقدم على توريث ذوى الأرحام وإذا وجد عاصب نسبى أخذ التركة جميعها أو الباقى بعد الفروض .

٢ — إذا وجد أحد الزوجين فقط فإنه بعد أن يأخذ فرضه يعطى الباقى من التركة لمن يوجد من ذوى الأرحام لأن الزوجين لا يرد عليهما أصلا عند الحنفية ولا يرد عليهما فى نظر القانون الحالى إلا بعد انعدام جميع القرابات حتى ذوى الأرحام كما نص على ذلك فى المادة الثلاثين .

أصناف ذوي الأرحام ، وكيفية توريثهم

حصر العلماء ذوى الأرحام فى أصناف أربعة مرتبة فى الاستحقاق بحيث لا يستحق الصنف الثانى مع وجود أى واحد من الصنف الأول ولا يستحق الصنف الثالث مع وجود أى واحد من الصنف الثانى ولا يستحق الصنف الرابع مع وجود أى واحد من الصنف الثالث ويشبهون العصبات فى ترتيبهم فكل صنف يحجب من بعده ويأخذ الميراث كله سواء أكان ذكرا أم أنثى ويقسم المال بين الوارث منهم للذكر ضعف الأنثى على الوجه الذى سيأتى وهم مرتبون فى الاستحقاق على الترتيب الآتى :

الصنف الأول .

وهو الذى ينتمى إلى فروع الميت ممن لم يكن صاحب فرض ولا عاصب ويشمل

ذلك أولاد البنات ذكورا وإناثا كبنت البنت وأولاد بنات الابن وإن نزلوا ذكورا وإناثا .

الصنف الثانى :

هو أصول الميت ممن لم يكن منهم صاحب فرض ولا عاصب وهم نوعان :

(ا) الجد غير الصحيح وهو من توسط فى نسبته إلى الميت أنثى مثل أبى أم الأب وإن علا .

(ب) الجدة غير الصحيحة وهى من توسط فى نسبتها إلى الميت جد غير صحيح مثل أم أبى الأم وأم أبى أم الأب .

الصنف الثالث :

هو من ينتمى إلى أبوى الميت ممن لم يكن صاحب فرض ولا عاصب وذلك يشمل الأنواع الثلاثة الآتية

(ا) أولاد الأخوات الشقيقات أو لأب ، أو لأم وإن نزلوا ذكورا كان الأولاد أو إناثا .

(ب) وبنات الإخوة الأشقاء . أو لأب وفروعهن مهما نزلوا وبنات أبناء وبنات أبناء هؤلاء الإخوة وفروعهن مهما نزلوا .

(ﺟ) فروع الإخوة لأم ذكورا وإناثا وإن نزلوا مثل ابن الأخ لأم ابن ابن الأخ لأم وبنت ابن الأخ لأم بنت الأخ لأم وهكذا .

الصنف الرابع :

وهو ست طوائف مرتبة فى الاستحقاق بحيث تحجب كل طائفة فيه الطائفة التى بعدها على هذا الترتيب :

١ — فروع أجداد الميت ممن ليس صاحب فرض ولا عاصب مثل أعمام الميت لأم وعماته مطلقا . وأخواله وخالاته مطلقا .

(ب) فروع الصنف السابق ويشمل أولاد أعمام الميت لأم . وأولاد العمات . وأولاد الأخوال والخالات ذكورا وإناثا وبنات أعمام الميت الاشقاء أو لاب :

(ج) أعمام أبى الميت لامه وعمات أبى الميت وخالاته مطلقا وأعمام أم المتوفى وأخوالها وعماتها وخالاتها مطلقا .

(د) أولاد الصنف السابق وإن نزلوا وبنات أعمام أبى الميت الاشقاء أو لاب وبنات أبنائهم وإن نزلوا .

(هـ) أعمام ابى الميت لام وعماته واخواله وخالاته واعمام ابى الميت وعماتها وخالاتها واخوالها (وقرابة هؤلاء من جهة الأب) واعمام ابى ام الميت وعماته واخواله وخالاته واعمام ام ام الميت وعماتها واخوالها وخالاتها (وقرابة هؤلاء من جهة الأم) .

اولاد الصنف السابق وإن نزلوا وبنات اعمام ابى الميت الاشقاء اوالأب وبنات ابنائهم وإن نزلوا واولاد من ذكرن وإن نزلوا .

ولما كان توريث الصنف الرابع من اصناف ذوى الأرحام يحتاج إلى شىء من الدقة العميقة لذلك سنقتصر هنا على كيفية توريث الاصناف الثلاثة الأولى فيما يأتى :

اولا : ذوو الارحام كما تقدم اصناف اربعة :- وهم مرتبون فى الاستحقاق بحسب ترتيب الجهات الاربع يشبهون العصبات فى توريثهم بمعنى انه إذا وجد واحد من الصنف الأول مهما بعدت درجته . ذكرا كان ام انثى : فإنه يحجب من بعده من الاصناف الأخرى وإن وجد واحد من الصنف الثانى مهما بعدت درجته ذكرا كان ام انثى استحق الميراث كله وحجب الصنف الرابع .

والصنف الرابع نفسه مرتب الطوائف حسب ترتيبه المتقدم فكل طائفة منه تحجب التي بعدها وهكذا ...

فلا يرث واحد من طائفة مع وجود واحد من طائفة أخرى مقدمة على طائفته .

ومعنى ذلك : أنه لا يجتمع في الإرث من ذوي الأرحام إلا أفراد صنف واحد فقط فمثلا :

لو توفي شخص عن (بنت ابن بنت ، أبي أم ، ابن أخ لأم ، عم المتوفى من أمه) كان الميراث جميعه لبنت ابن البنت لأنها من الصنف الأول وهو متقدم على بقية الأصناف الثلاثة الأخرى وإن بعدت درجة الوارث فيه وقربت درجة غيره من تلك الأصناف .

وهكذا يقال في كل صنف بالنسبة إلى من بعده من الأصناف الأخرى .

ثانيا : يورث الصنف الأول على الوجه الآتي :

(ا) إذا تعدد المنتسبون إلى الميت من هذا الصنف وتفاوتت درجات قرابتهم للمتوفى .

كان أولاهم بالميراث أقربهم درجة إلى الميت فمثلا لو توفي شخص عن (بنت بنت، ابن بنت ابن) كان الميراث جميعه لبنت البنت لأنها أقرب درجة من ابن بنت الابن.

(ب) وإن تساووا في الدرجة وكان بعضهم يدلي إلى الميت بوارث حجب ذلك البعض غيره الذي لا يدلي بوارث :

فمثلا : لو توفي شخص عن (بنت بنت ، بنت بنت ابن) كان الميراث جميعه لبنت بنت الابن لأنها تدلي إلى الميت بوارث والتي معها تدلي إليه بغير وارث فكانت أحق بالميراث منها لا دلائها بوارث .

(جـ) إذا تعدد المنتسبون إلى الميت وتساووا فى الدرجة وقوة القـرابة بأن كانوا كلهم ولد صاحب فرض .

أو كانوا كلهم ليس كذلك فإن الميراث يقسم عليهم للذكر مثل حظ الأنثيين :

لأنه مع الاستواء فى الدرجة وقوة القرابة لا يكون أحدهم أولى من الآخر بالميراث .

فمثلا : لو توفى شخص عن (ابن بنت ابن ، بنت بنت ابن) كان الميراث بينهما للذكر ضعف الأنثى لأنهما فى درجة واحدة وقوة قرابة واحدة وكلاهما ينتسب إلى الميت بصاحبة فرض .

ولو توفى شخص عن (بنت بنت بنت ، ابن بنت بنت) فالحـكم كذلك يستحق الابن والبنت الميراث ويقسم بينهما للذكر ضعف الأنثى لأنهما فى درجة واحدة وقوة قرابة واحدة وكلاهما ينتسب إلى الميت بغير صاحبة فرض .

ثالثا : يورث أفراد الصنف الثانى : وهم أجداد المتوفى الساقطون وجداته الساقطات على الوجه الآتى :

(ا) إن تفاوتوا فى الدرجة : كان أقربهم درجة إلى المتوفى هو الأولى بالميراث

ولا اعتبار لـكونه من جهة الأب أو من جهة الأم .

فمثلا : لو توفى شخص عن أبى أم أبى أب . أبى أم أم) كان الميراث جميعه لأبى أم الأم لأنه الأقرب .

ولو توفى شخص عن (أبى أم ، أبى أم الأب) كان المـيراث لأبى الأم لأنه أقرب .

(ب) وإن تساووا فى الدرجة كان المدلى إلى المتوفى بصاحب فرض أولى بالميراث ممن يدلى إليه بذى رحم لأن قرابته أقوى .

فمثلا : لو توفى شخص عن (أبى أم أم ، أم أبى أم) كان الميراث جميعه لأبى أم الأم لأنه يدلى إلى الميت بجدة صحيحة صاحبة فرض دون أم أبى الأم لأنها تدلى إليه بجد غير صحيح .

ولو توفى شخص عن (أبى أم أب ، أم أبى أم) كان الميراث لأبى أم الأب وحده لإدلائه إلى الميت بجده صحيحة دون أم أبى الأم لادلائها بجد غير صحيح.

(جـ) وإن تساووا فى الدرجة وقوة القــرابة : بأن كان كل منهم يدلى إلى المتوفى بصاحب فرض او كان كل منهم بذى رحم .

فإن لم تختلف جهة قرابتهم بأن كانوا جميعا من جهة الأب أو كانوا جميعاً من جهة الأم . :

قسم الميراث عليهم للذكر ضعف الأنثى .

فمثلا : لو توفى شخص عن (أبى ام ابى اب، ابى ام ام اب) كان الميراث بينهما بالتساوى لاستوائهما فى قوة القرابة من الميت وكلاهما من قبل الأب . :

ولو توفى شخص عن (ام ام ابى ام ، ابى ابى ام ام) كان الميراث بينهما للذكر ضعف الأنثى لكونهما متساويين فى قوة قرابتهما للميت وكلاهما من جهة الأم .

وإن اختلفت جهة قرابتهم : بأن كان بعضهم من جهة ابى المتوفى وبعضهم من امه فإنه يكون لقرابة الأم الثلث ولقرابة الأب الثلثان وما خص كل فريق منهما يقسم على أفراده للذكر ضعف الأنثى .

فمثلا : لو توفى شخص عن (ابى ام ابى أب ، ابى ام ام ام ؛ابى اى ام ام) جعل لقرابــة الأب الثلثان ولقرابة الأم الثلث فيستحق الجــدان الأولان الثلثين والأخيران المنتسبان إلى الميت من جهة الأم الثلث .

رابعاً : يورث الصنف الثالث وهو الذى ينتسب إلى ابوى الميت وليس بعاصب ولا صاحب فرض كأولاد الاخوات وبنات الاخوة واولاد الإخوة لام على التالى :

(ا) إن تعددوا وتفاوتوا فى الدرجة . كان الاقرب درجة للمتـــوفى اولى بالميراث ولو كان انثى .

فمثلا لو توفى شخص عن (بنت اخ لام ؛ ببنت اخ شقيق) كان الميراث كله لبنت الاخ لام لانها اقرب درجة .

(ب) وان تعددوا وتساووا فى الدرجة كان المدلى بعاصب أولى بالميراث ممن يدلى بذى رحم .

فمثلا لو توفى شخص عن (بنت أخ شقيق ، ابن أخت شقيقة) كان الميراث كله لبنت الأخ الشقيق لأنها تدلى بعاصب .

(جـ) وإن تعددوا وتساووا فى الدرجة وكانوا جميعـــا يدلون بعاصب أو يدلون بذى رحم .

فأبى يوسف يعتبرهم كالعصبات فيما بينهم فأقواهم قرابة أولاهم بالميراث فمن كان أصله لأبوين فهو أولى بالميراث ممن كان أصله لأب فهو أولى بالميراث ممن كان أصله لأم .

وبهذا الرأى أخذ القانون على هذا لو توفى شخص عن بنت أخ شقيق ، بنت أخ لأب ، بنت أخ لأم كان الميراث كله لبنت ابن الأخ الشقيق لأن الأصـــل الذى تدلى به أقوى قرابة ممن معها .

ولو توفى شخص عن بنت أخ شقيق ، ابن أخت لأب كان الميراث كله لبنت الأخ الشقيق للسبب نفسه .

(د) وإن تعددوا وتساووا فى الدرجة والإدلاء وقوة القرابة اشتركوا فى

الإرث جميعا للذكر ضعف الأنثى ولو كانوا من جهة الأم حيث لا مرجع لأحدهم على الآخر .

فمثلا : لو توفى شخص عن (ابن بنت أخت شقيقة ، بنت بنت أخ شقيق كان الميراث بينهما أثلاثا للذكر ضعف الأنثى لاستوائهما فى الدرجة وقوة القـرابة . والإدلاء .

وبهذا القدر يكتفى فى توريث الأصناف الثلاثة من ذوى الأرحام .

أما الصنف الرابع فهو كما علمنا يشمل ست طوائف مرتبة فى الاستحقاق حسبما تقدم والكلام فى كيفية توريثه يحتاج إلى شرح مستفيض يخرج هذه المذكرة عما التزمناه فيها من إيجاز .

ولنضرب بعض الأمثلة فى ميراث ذوى الأرحام .

١ — توفى شخص عن

(زوجة ، ابن بنت ، بنت بنت ابن)

¼ الباقى بالرحم م ابن البنت

١ ٣

أصل المسألة من ٤

٢ — توفيت عن

(زوج ، بنت بنت ابن ، ابن بنت بنت)

½ الباقى لادلائها بوارث م ببنت بنت الابن

١ ١

أصل المسألة من ٢

٣ — توفى عن

(زوجة ، بنت بنت بنت ، أبى أم أب ، أبى أم أم)

¼ الباقى بالرحم م ببنت البنت لأنها من الصنف الأول

ميراث الحمـــل

إذا ترك الميت من بين ورثته حملا فى بطن أمه فهذا الحمل يستحق أن يرث كغيره من الورثة الأحياء الذين تركهم الميت باجمـــاع الفقهاء وتوقف له التركة أو نصيبه منها حتى يتبين أمره بالولادة ـ لكنه لا يستحق ما وقف له إلا بشرطين:

أولا — أن يولد حياً كله حياة مستقرة فلو ولد ميتا سواء كان بجناية على أمه. أم بغير جناية فـــلا يرث وكذلك إذا ظهر بعضه حياً ثم مات فإنه لا يرث لعدم تحقيق حياته — سواء كان الذى ظهر أكثره . أم أقله وهـذا هو مذهب الأئمة الثلاثة مالك والشافعى وأحمد بن حنبل والذى أخـذ به القانون خلافا لمذهب الحنفية الذى كان معمولا به قبل ذلك من أن الحمل إذا ولد أكثره حياً يرث إقامة للأكثر مقام الـكل ولـكن الرأى الأول هو الجارى عليه العمل.

ويعرف ذلك بظهور أمارة من أمارات الحياة كالضحك والبـكاء والعطاس والشهيق وتحريك بعض الأعضاء ونحو ذلك فإذا لم يثبت شىء من ذلك أو حصل اختلاف فى شىء منها كان للقاضى الرجوع إلى رأى أهـل الخبرة من الأطباء الشرعيين للتحقق من أن المولود ولد حياً حياة يقينية حتى تثبت أهليته لتملك الموقوف له.

الثانى — أن يتحقق من حياة الحمل ووجوده فى بطن أمه وقت موت المورث وذلك ليتحق شرط استحقاق الوارث الإرث

وهو التحقيق من حياة الوارث عند موت المورث أو وقت الحـكم باعتباره ميتا وذلك لا يعلم إلا بعد معرفة أقل مدة يتـكون فيها الحمل حتى يولد حياً وأكثر مـدة يمث المولود فى بطن أمه حتى يثبت نسبه الذى ينبنى عليه ثبوت الإرث .

أما أقل مدة الحمل : فـكان المعمول به سابقا مذهب أبى حنيفة . وهو مذهب

جمهور الفقهاء : أنه ستة أشهر هلالية أخذاً من قوله تعالى (وحمله وفصاله ثلاثون شهراً) مع قوله تعالى : (وفصاله فى عامين) فإذا ذهب للفصال عامان لم يبق للحمل إلا ستة أشهر ولكن القانون قد خالف ما ذهب إليه الجمهور فاعتبر أقل مدة الحمل تسعة أشهر مقدارها مائتان وسبعون يوماً أخذاً برأى ابن تيمية وقول فى مذهب الحنابلة وذلك رفقاً بالحمل ورعاية لحقه واتباعاً لما هو الأعم الأغلب .

وأما أكثر مدة الحمل : فقد اختلف فيه الفقهاء وكان المعمول به قبل صدور القانون : أن أكثره سنتان عملا بقول عائشة رضى الله عنها (لا يبقى الولد فى بطن أمه أكثر من سنتين ولو بفلكه مغزل) وهذا رأى الحنفية ولكنه حين صدر القانون الحالى عدل عن هذا الرأى فاعتبر أكثر مدة الحمل سنة شمسية عدد أيامها ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً وقد أخذ فى هذا برأى محمد بن الحكم من علماء المالكية الذى نقل عنه ابن رشيد فى كتابه بداية المجتهد وهو أن أكثر مدة الحمل سنة هلالية عدد أيامها (٣٥٤ يوما)

وقد جعلها القانون سنة شمسية عدد أيامها (٣٦٥) نظراً لعدم وجود نص صريح يفيد ذلك وقد رجع إلى رأى الأطباء فى المدة التى يمكثها الحمل فأفاد الطبيب الشرعى أنه عند التشريع يعتبر أقصى مدة الحمل (٣٦٥) يوما حتى يشمل جميع الأحوال النادرة المادة (٤٣) من القانون إذ تقرر هذا : فاعلم أن الحمل إما أن يكون من المورث وإما أن يكون من غير المورث .

فان كان من المورث فتحت ذلك صورتان :

(١) أن يتوفى والزوجية قائمة بينهما وحينئذ يرث الحمل : إذا كانت المدة بين وفاة المورث والولادة لا تزيد على سنة شمسية عدد أيامها ٣٦٥ يوما وهى أكثر مدة الحمل لأن ولادتها لسنة فأقل من تاريخ الوفاة يعتبر دليلا على أن الحمل كان موجوداً وقت الوفاة والزوجية قائمة. أما إذا زادت المدة على سنة فإنه لا يرث لأن ذلك يعتبر دليلا على أن حملها لم يكن موجوداً عند وفاة المورث فلم يتحقق شرط استحقاق الإرث .

(٢) أن يتوفى بعد أن طلق زوجته ولم تزل فى عدة الطلاق البائن وحينئذ يستحق الحمل الميراث إذا كانت المدة بين الولادة والطلاق لا تزيد على سنة شمسية لأن ذلك دليل على أن حملها كان موجوداً قبل الطلاق أى حين قيام الزوجية وعلى أنه كان موجوداً وقت موت المورث بالأولى فيتحقق شرط الاستحقاق

أما إذا كانت المدة من تاريخ الطلاق إلى تاريخ الولادة أكثر من سنة فإنه لا يرث لأن ذلك دليل على ان الحمل حصل بعد انقطاع الزوجية فلا يثبت نسبه فلا يرث

(ب) وإن كان الحمل من غير المورث :

كما إذا توفى عن زوجة ابيه الحامل او امه الحامل او زوجة ابنه الحامل او زوجة اخيه الحامل مثلا فتحت ذلك أيضا صورتان

(١) إذا كانت الحامل من الغير وقت وفاة المورث معتدة من طلاق بائن او وفاة فإن حملها يستحق الإرث إذا جاءت به فى مدة لا تزيد على سنة شمسية عدد ايامها (٣٦٥) يوما من تاريخ موت زوجها او إيقاعه الفرقة لأن ذلك يدل على انها حملت به وهى زوجة زوجيتها قائمة فإذا مات المورث مات والحمل موجود وقت وفاته لأنه محكوم بثبوت نسبه من زوجها اما إذا جاءت به لمدة تزيد على سنة فإن ذلك يدل على انها حملت به بعد انقطاع الزوجية ولذلك لا يثبت نسبه فلا يرث .

(٢) ان تكون الحامل من الغير وقت وفاة المورث زوجة زوجيتها بهذا الغير قائمة وليست معتدة من طلاق بائن او وفاة وحينئذ يرث الحمل إذا جاءت به لمدة تسعة اشهر عدد ايامها (٢٧٠) يوما فأقل من حين وفاة المورث لأن ذلك يعتبر دليلا على انه كان موجوداً وقت موت المورث لأن هذا هو اقل مدة يتكون فيها الحمل حتى يولد حياً اما إذا جاءت به لأكثر من تسعة اشهر فإنه لا يرث لاحتمال حدوث الحمل بعد الموت فلا يرث بالشك إلا ان يقر الورثة بحملها يوم الموت .

والفرق بين الحمل من المتوفى وبين الحمل من غيره أن ضرورة إثبات النسب من المتوفى بعد انقطاع الزوجية تجعلنا نسند إلى أكثر أوقات الحمل

وأما إذا كان الحمل من غيره فنسبه ثابت من ذلك الغير فلا ضرورة تدعو إلى اعتبار أكثر اوقات الحمل بل يجب الاقتصار على أقل مدة الحمل أو ما دونه حتى نتيقن من وجود وقت موت المورث .

ويلاحظ : أن الحامل نفسها لا ترث من المتوفى إلا إذا كانت زوجة أوأمآله (اى توفر فيها ذاتها سبب الإرث) من زوجية أو قرابة أما إذا كانت أجنبية من المتوفى فإنها لا ترث وإنما الذى يرث حملها فقط كزوجة الابن الحامل . او زوجة الأخ الحامل وهكذا .

كيفية توريث الحمل

الحمل وان كان غير موجود بالفعل وقت موت للورث إلا أنه يعتبر فى حكم وجود فرعاية لمصلحته واحتياطا لمستقبله يقف له أوفر النصيبين على تقدير أنه ذكر أو انثى ومعنى ذلك : اننا نفرض للمسألة فرضين او بعبارة أخرى نقسم التركة مرتين فنقسمها مرة على اعتبار ان الحمل ذكر واحد ومرة ثانية على اعتبار انه انثى واحدة وبعد الموازنة بين الفرضين نقف له ارجح النصيبين بعد التقسيم ونعطى أقل النصيبين لمن معه من الورثة ويحفظ الفرق بين أنصباء الورثة مع نصيب الحمل تحت يد امين إلى ان يظهر حال الحمل فإن تبين ان الأمر كما فرض : أمضيت القسمة كما وقعت وإن تبين غير ما فرض : نقضت القسمة واخذ كل وارث نصيبه الذى يستحقه غير ان احوال الحمل فى الإرث تختلف فتارة يكون وارثاً وتارة يكون غير وارث واحياناً يكون انثى ومرة يولد حياً واخرى يولد ميتاً لذلك كان نصيبه الذى يوقف له على هذا التفصيل الآتى :

أولا — إذا كان الحمل محجوباً بغيره من الإرث على تقدير ذكورته أو

أنوثته فإن التركة تقسم ولا تقف منها شيئاً للحمل وذلك كمن مات عن (أمه الحامل ، أب ، زوجة ، بنت) فإن الحمل فى هذا المثال محجوب بالأب على كل حال فلا يوقف له شيء وللأم السدس وللزوجة الثمن وللبنت النصف وللأب الباقى فرضا وتعصيباً .

ثانيا — وإذا كان الحمل حاجباً لمن معه من الورثة حجب حرمان فإنه توقف التركة كلها ولا تقسم حتى يظهر أمره وذلك كمن مات عن (زوجة ابنه الحامل أخوين لأم) فإن أولاد الأم محجوبون بالفرع الوارث المذكر أو المؤنث وعلى ذلك توقف التركة للحمل فإن ولد حياً أخذها وإذا ولد ميتاً أعطيت لغيره من المستحقين .

ثالثا — وإذا كان الحمل وارثا وليس حاجباً لغيره إلا أن نصيبه لا يختلف باختلاف الذكورة والأنوثة : بأن تقسم التركة على أحد الفرضين ويوقف للحمل نصيبه على هذا الفرض وذلك كمن مات عن (زوجة ، أخ شقيق ، أم حامل من غير أبيه) فإن الحمل فى هذا المثال إما أن يكون أخاً لأم أو أختا لأم ونصيب كل منهما واحد وأيهما فرض صح فرضه وعلى ذلك : يكون للزوجة الربع وللام السدس وللحمل السدس والباقى للاخ الشقيق تعصيباً .

رابعا — وإذا كان الحمل وارثا على تقدير دون تقدير فإنه يعتبر الفرض الذى يرث عليه لأنه يعتبر فى حقه دائماً ما هو أنفع له وذلك كمن مات عن (أختين شقيقتين ، أم ، زوجة أب حامل) فالحمل فى هذا المثال لا يرث على تقدير أنه أنثى لأنه يكون أختا لأب وهى لا ترث مع الأختين الشقيقتين إن لم تعصب وعلى تقدير أنه أخ لأب يرث الباقى بالتعصيب فيفرض ذكراً ويوقف له نصيبه على هذا الفرض ومثل ذلك من مات عن (بنتين ، أم ، زوجة ابن حامل) فالحمل فى هذا المثال لا يرث على تقدير أنه أنثى لأنه يكون بنت ابن وهى لا ترث مع البنتين إن لم تعصب وعلى تقدير أنه ابن ابن يرث الباقى بالتعصيب فيفرض ذكراً ويوقف له نصيبه على هذا الفرض .

خامسا — وإذا كان الحمل وارثا على كلا التقديرين ولكن يختلف نصيبه باختلاف الذكورة والأنوثة فهنا نفرض للمسألة فرضين : فرض على تقدير أنه ذكر وتعرف سهامه وسهام من معه من الورثة وفرض على تقدير أنه أنثى . وتعرف سهامه كذلك وبعد الموازنة بين الفرضين يعتبر فى حقه ما هو أنفع له ويعامل من معه بأ. وأ الفرضين كما تقدم فمثلا لو توفى شخص عن(زوجة حامل ، أم ، أب) فالحمل فى هذا المثال على تقديره ذكراً يرث أكثر من ميراثه على تقدير أنه أنثى فيقدر ذكرا ويحفظ له نصيبه على هذا التقدير فيكون للزوجة الثمن ٣ من أربعة وعشرين وللام السدس وللاب السدس وللحمل الباقى تعصيباً وهو ثلاثة عشر سهما .

تعدد الحمل

من المحتمل أن يكون الحمل متعددا أى أكثر من ذكر واحد . أو أنثى واحدة .

ولكن لما كان الكثير الغالب عدم تعدده كان الذى عليه المعول ماذهب إليه أبو يوسف . وهو أنه يوقف للحمل نصيب ذكر واحد أو انثى واحدة أيهما أكبر .

ثم إن كل وارث يتغير نصيبه بتعدد الحمل لو نزل متعددا . يأخذ القاضى منه كفيلا بأن يرد الزائد عن حقه فى حالة نزول الحمل متعددا رعاية لمصلحة من هو عاجز عن النظر لنفسه وهو الحمل وعلى رأى أبى يوسف يجرى القانون .

وفيما يلى بعض الأمثلة للتوضيح والتطبيق :

١ — توفيت إمرأة عن : والتركة ٣٦٠٠ جنيه

(زوج ، أم حامل من أبى المتوفاة ، أخت لأم ، أخ لأم) .

الحـــل :

(ا) على فرض الحمل ذكرا يكون الورثة هم :

الورثة : (زوج ، أم ، أخ شقيق ، أخت لأم ، أخ لأم) .

الفروض : ½ ⅙ ع ولم يبق شيء ⅓

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ فيشترك مع أولاد الأم في الثلث ٢ يقسم بينهم بالتساوى

السهام : ٩ ٣ ٢ ٦ +٢+٢

وتصحح المسألة إلى ١٨

الأنصبة : ١٨٠٠ ١٦٠٠ ٤٠٠ ٤٠٠+٤٠٠+٤٠٠

جزء السهم = ٣٦٠٠ / ١٨ = ٢٠٠ جنيه

(ب) وعلى فرض الحمل مؤنثاً يكون الورثة هم :

الورثة : (زوج ، أم ، أخت شقيقة ، أخت لأم ، أخ لأم) .

الفروض : ½ ⅙ ½ ⅓ بينهما بالتساوى

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٣ ٢ ١+١ = ٩

وعالت إلى ٩

الأنصبة : ١٢٠٠ ٤٠٠ ١٢٠٠ ٤٠٠+٤٠٠

جزء السهم = ٣٦٠٠ / ٩ = ٤٠٠ جنيه .

ومن الموازنة بين الأنصباء فى الفرضين يتبين أن نصيب الحمل على فرض الأنوثة خير له من نصيبه على هذا الفرض وهو ١٢٠٠ جنيه .

وأما باقى الورثة فيعاملون بأسوء الحالين فى الفرضين فيأخذالزوج ١٢٠٠ ج تأخذ الأم ٤٠٠ وتأخذ الأخت لأم ٤٠٠ جنيه والأخ لأم ٤٠٠ جنيه .

٢ — توفى رجل عن : وترك ٢٤٠٠ جنيه

(زوجة حامل ، بنت ابن ، أم ، أخت شقيقة)

(ا) على فرض الحمل ذكرا يكون الورثة هم :

(زوجة ، ابن ، بنت ابن ، أم ، أخت شقيقة)

الفروض : $\frac{1}{8}$ ق : ع م بالابن $\frac{1}{6}$ م بالابن

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٤ ١٧ — ٤ —

جزء السهم = $\frac{٢٤٠٠}{٢٤}$ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة : ٣٠٠ ١٧٠٠ — ٤٠٠ —

(ب) وعلى فرض الحمل مؤنثاً يكون الورثة هم :

(زوجة ، بنت ، بنت ابن ، أم ، أخت شقيقة)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ ق : ع مع الغير

وأصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ١٢ ٤ ٤ ١

جزء السهم $\frac{٢٤٠٠}{٢٤}$ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة : ٣٠٠ ١٢٠٠ ٤٠٠ ٤٠٠ ١٠٠

ومن الموازنة بين الأنصباء فى الفرضين يتبين أن نصيب الحمل على فرض

الذكورة خيراً له فيوقف له نصيبه على هذا الفرض وهو ١٧٠٠ جنيه .

وباقى الورثة يعاملون بأسوأ الحالين فتأخذ الزوجة ٣٠٠ جنيه وتأخذ الأم ٤٠٠ جنيه ولاشيء لبنت الإبن ولا للأخت الشقيقة إلى أن يظهر أمر الحمل فإن ولد حيا كما فرضنا أمضيت القسمة .

وإن نزل أنثى أخذ نصيبه الذى يستحقه ورد مازاد عنه إلى يستحقه من يستحقه من بنت الإبن والأخت ، وإن نزل ميتا تبين أنه غير مستحق لما وقف له فتنفض القسمة وتقسم التركة بين الورثة المستحقين :

٢ — توفى شخص عن : وترك ٤٠٠٠ جنيه

(زوجة ، أب ، أم حامل من أبى المتوفى)

الحمل فى هذا المثال إما أن يكون أخا شقيقاً أو أختا شقيقة وهو محجوب بالأب على كل حال فتقسم التركة بين الورثة ولا يوقف له شى ويكون الورثة هم :

الورثة :	(زوجة ،	أم ،	أب)
الفروض :	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{3}$ الباقى بعد نصيب الزوجة	ق : ع

أصل المسألة من ٤

السهام :	١	١	٢

جزء السهم = $\frac{٤٠٠٠}{٤}$ = ١٠٠٠ جنيه

الأنصبة :	١٠٠٠	١٠٠٠	٢٠٠٠

ويؤخذ من الأم كفالة بأن ترد الزائد عن حقها فيما نزل الحمل متعددا لأن نصيبها يتأثر بتعدده إذ تأخذ السدس .

توفى شخص عن : وترك ٦٠٠٠ جنيه

(زوجة ، أم حامل أبى المتوفى ، أخت شقيقة ، جد)

(ا) على فرض الحمل مذكرا يكون الورثة :

(زوجة ، أم ، أخ شقيق ، أخت شقيقة ، جد)

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ ع يفرض أخا شقيقاً لأنه خير له

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٢ ٧

وتصحح بضرب ٥ × ١٢ = ٦٠

٣٥

السهام : ١٥ ١٠ ١٤+٧+١٤

جزء السهم = $\frac{٦٠٠٠}{٦٠}$ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٥٠٠ ١٠٠٠ ١٤٠٠ ٧٠٠ ١٤٠٠

(ب) على فرض الحمل مؤنثا يكون الورثة :

(زوجة ، أم ، أختين شقيقتين ، جد)

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{2}{3}$ $\frac{1}{6}$ يعتبر صاحب فرض

أصل المسألة من ١٢

٨

السهام : ٣ ٤ ٤+٤ ٢ = ١٥

وعالت المسألة إلى ١٥

جزء السهم = $\frac{٦٠٠٠}{١٥}$ = ٤٠٠ جنيه

الأنصبة : ١٢٠٠ ٨٠٠ ١٦٠٠+١٦٠٠ ٨٠٠

من الموازنة بين الأنصباء فى الفرضين يتبين أن نصيب الحمل على فرض

الأنوثة خير له فيوقف له نصيبه على هذا الفرض وهو ١٦٠٠ جنيه .

وباقى الورثة يعامل بأسوأ الحالين فى الفرضين فتأخذ الأم ٨٠٠ جنيه وتأخذ الزوجة ١٢٠٠ جنيه وتأخذ الأخت الشقيقة ٧٠٠ جنيه ويأخذ الجد ٨٠٠ جنيه والفروق بين أنصباء الورثة يحفظ مع الموقوف للحمل تحت يد أمين إلى أن يظهر حال الحمل .

توفى شخص عن : والتركة ٤٨٠٠ جنيه

(زوجة ، أم ، بنت ، زوجة ابن حامل ، أخوين لأم)

(ا) على فرض الحمل مذكرا يكون الورثة :

(زوجة ، أم ، بنت ، ابن ابن ، أخوين لأم)

الفروض : ١/٨ ١/٦ ١/٢ ب : ع م بالفرع الوارث

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ٤ ١٢ ٥ —

جزء السهم = ٤٨٠٠/٢٤ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ٦٠٠ ٨٠٠ ٤٢٠٠ ١٠٠٠ —

(ب) على فرض الحمل مؤنثا يكون الورثة

(زوجة ، بنت ، بنت ابن ، أم ، أخوين لأم)

الفروض : ١/٨ ١/٢ ١/٦ ١/٦ م بالفرع الوارث

وأصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ٣ ١٢ ١ ٤ ١ ٤ —

فيكون : ١ ٧

٣٥

السهام : ٥ ٢١ ٧ ٧ —

وترد إلى ٨ فخرج نصيب الزوجة وتصحح إلى ٥ × ٨ = ٤٠

الأنصبة : ٦٠٠ ٢٥٢٠ ٤٨٠ ٨٤٠ —

جزء السهم = ٤٨٠٠/٤٠ = ١٢٠ جنيه

ومن الموازنة بين الأنصباء فى الفرضين يتبين أن نصيب الحمل على فرض الذكورة خير له فيوقف نصيبه على هذا الفرض وهو ١٠٠٠ جنيه وباقى الورثة يعاملون بأسوأ الحالين فيها فتأخذ الزوجة ٦٠٠ جنيه وتأخذ الأم ٨٠٠ جنيه ، وتأخذ البنت ٢٤٠٠ جنيه .

٦ — توفيت إمرأة عن : والتركة ٣٦٠٠ جنيه

(زوج ، أم حامل من أبى المتوفاة ، أخت شقيقة ، أختين لأم)

(أ) على فرض الحمل مذكرا يكون الورثة

(زوج ، أم ، أخ شقيق ، أخت شقيقة ، أختين لأم)

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ع لم يبق شىء فيشتركون مع أولاد الأم فى الثلث يقسم بينهم بالتساوى $\frac{1}{3}$

وأصل المسألة من ٦

السهام : ١ ٣ ٢

٤

السهام : ٦ ٢ ١ + ١ + ١ + ١

وتصحح بضرب ٢ × ٦ = ١٢

الأنصبة : ١٨٠٠ ٦٠٠ ٣٠٠ ٣٠٠ ٣٠٠ ٣٠٠

جزء السهم = $\frac{٣٦٠٠}{١٢}$ = ٣٠٠ جنيه

(ب) على فرض الحمل مؤنثا يكون الورثة

(زوج ، أم ، أختين شقيقين ، أختين لأم)

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{2}{3}$ $\frac{1}{3}$

وأصل المسألة من ٦

٤

السهام : ٣ ١ ٢+٢ ٢ = ١٠

وعالت إلى ١٠

الأنصبة : ١٠٨٠ ٣٦٠ ٧٢٠+٧٢٠ ٣٦٠+٣٦٠

وجزء السهم = ٣٦٠٠/١٠ = ٣٦٠ جنيه

ومن الموازنة بين الأنصباء فى الفرضين يتبين أن نصيب الحمل على فرض الأنوثة خير له فيوقف له نصيبه على هذا الفرض وهو ٧٢٠ جنيه وباقى الورثة يعاملون بأسوأ الحالين فيهما فيأخذ الزوج ١٠٨٠ جنيه وتأخذ الأم ٣٦٠ وتأخذ الأخت الشقيقة ٣٠٠ جنيه وتأخذ كل أخت من الاختين لأم ٣٠٠ جنيه والفرق بين أنصباء الورثة يحفظ مع الموقوف للحمل حتى يستبين أمره .

ميراث المفقود

المفقود . هو الغائب الذى انقطع خبره ولا يدرى مكانه ولا يعلم أهو حى أم ميت .

وهذا المفقود قد يظهر حيا بعد فترة من الزمن قد تطول . أو تقصر وقد يثبت موته بطريق من طرق الاثبات الشرعية وقد يحكم القاضى بموته بناء على ما ترجح لديه من القرائن التى ترجح موته وحكم القاضى بموته كما تفيده المادة الحادية والعشرون من قانون الأحوال الشخصية رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على التفصيل الآتى :

(ا) إذا غاب المفقود غيبه يغلب فيه هلاكه كما إذا غاب عقب حدوث غاره . أو فى ميدان القتال أو خرج لقضاء حاجة قريبة فلم يعد أو أسر فى بلد يغلب

عليه قتل أسراه فهذا وأمثاله إذا مضى عليه من تاريخ فقده أربع سنوات فأكثر يحكم القاضى بموته بناء على طلب ذوى الشأن فى ذلك .

(ب) وإذا غاب المفقود غيبة يظن بقاؤه فيها حيا كما إذا خرج للسياحة أو للتجارة أو لطلب العلم فهذا وأمثاله يحكم القاضى بموته إذا مضت عليه مدة لا يعيش مثل المفقود إلا لمثلها ويغلب على الظن أنه مات . وقد وكل القانون تقدير المدة التى يغلب فيها الظن أنه مات إلى رأى القاضى وتقديره .

ويجب ملاحظة أن القاضى لا يحكم بقيد المفقود فى الحالتين السابقتين إلا بعد التحرى عنه فى الأماكن التى يظن وجوده فيها بكافة الطرق الممكنة حتى إذا لم يحصل على شىء وغلب على ظنه أنه قد مات حكم بموته بناء على غلب الظن . وقد أخذ القانون فى الحالة الأولى بمذهب أحمد بن حنبل وفى الحالة الثانية بقول صحيح فى مذهب الحنفية والحنابلة وهذا هو ما نص عليه القانون فى موضوع الحكم بموت المفقود .

أما فيما يتعلق بتصرفاته : فإن للمفقود أحكام تتعلق بتصرفاته والمهم منها فى باب الميراث أمران :

أحدهما : ميراث غيره منه .

وثانيهما : ميراثه هو من غيره ولذلك سنقتصر فى الكلام هنا عليهما .

١ — أما بالنسبة للأمر الأول وهو ميراث الغير من المفقود فإن الأصل فى المفقود أنه يعتبر حياً فى حق نفسه (أى بالنسبه لماله) استصحابا بالحال الحياة التى كان عليها من قبل لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يقوم الدليل على خلافه وعلى ذلك أن لم يكن قد ترك وكيلا يحافظ على ماله أقام القاضى له وكيلا ولا يقسم ماله بين ورثته بل يظل باقيا على ملكه إلى أن يحكم بموته فإن حكم بموته فتارة يكون الحكم بناء على البينه وتارة أخرى يكون بناء على غلبه الظن على التفصيل الآتى :

(ا) فإن حكم بموته بناء على البينه أى على شهادة الشهود اعتبر ميتا حقيقة من التاريخ الذى أثبتت البينه موته فيه وعلى ذلك يرثه من ورثته من كان حيا منهم فى ذلك الوقت أما من مات منهم قبل هذا التاريخ فلا حق له فى الميراث منه لعدم تحقق شرط استحقاق الإرث .

(ب) وإن حكم بموته بناء على غلبة الظن أى بناء على اجتهاد القاضى وبحثه فإنه يعتبر ميتا من وقت صدور الحكم فقط وعلى ذلك لا يرثه من ورثته إلا من كان حيا منهم وقت صدور الحكم أما من مات منهم أثناء غيبته وقبل الحكم بموته فلا حق له فى الميراث منه لعدم تحقق شرط الميراث وهو التحقق من موت المورث حقيقة أو حكما والمفقود قبل انكشاف حاله لا يمكن الحكم عليه بأنه ميت لا حقيقه لعدم قيام الدليل على موته ولا حكما لعدم صدور الحكم من القاضى .

والمال الموروث من المفقود مملوك للورثة ملكا تاما بحكم قضائى فلهم أن يتصرفوا فيه بكافة التصرفات الشرعية وحينئذ لو ظهر المفقود حيا بعد ذلك لا يرجع عليهم بشىء قد تصرفوا فيه لأنهم قد تصرفوا فيه بناء على حكم القاضى وتسليطه فلا يجب عليهم ضمان شىء منه وإنما له أن يأخذ ما يكون قائما بأيديهم فقط حيث ظهر استحقاقه ولا ضرر عليهم فى ذلك .

٢ — وأما بالنسبة للأثر الثانى وهو ميراث المفقود من غيره فإن الأصل فى المفقود أنه يعتبر ميتا فى حق غيره فلا يرث من غيره بالفعل لعدم تحقق شرط استحقاق الإرث وهو التحقق من حياة الوارث وقت موت المورث والمفقود وهو غائب حياته مشكوك فيها فلم يتحقق الشرط لأن الإرث لا يبنى على الشك وإنما على اليقين ولكن لما كان من المحتمل ظهوره حيا فإننا نقف له ما يستحقه من تركة مورثه على فرض حياته من قبيل الاحتياط حتى إذا كان من معه من الورثة يحجبون به حجب حرمان فلا نقسم التركة وإنما نقفها حتى نستبين أمر المفقود .

وإن كان يشارك من معـــه من الورثة ولا يحجبهم وقف له نصيبه الذى يستحقه وأعطى كل واحد من الورثة المستحقين ما هو أقل من نصيبه على تقدير حياة المفقود وموته والفرق بين أنصباء الورثة يحفظ مع الموقوف للمفقود

فإن ظهر حيا أخذ ما وقف له وكذلك يرد إلى من نقص من الورثة شيئا على تقدير حياته من نقصه .

وإن حكم بموته فتارة يـكون الحـكم بناء على غلبة الظن وتارة أخرى يـكون الحكم بناء على البينه وذلك على التفصيل الآتى .

(ا) فإن كان الحكم بموت المفقود بناء على القرائن وغلبه الظن تطبيقا للمادة (٢١) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فإنه يعتبر ميتا من تاريخ فقده ولا يرث أحد ممن مات أثناء غيبته لعدم تحقق شرط استحقاق الإرث وهو التحقق من حياة الوارث وقت موت المورث وحياة المفقود وهو غائب مشكوك فيها فلم يتحقق الشرط وعلى ذلك يرد الموقوف له إلى ورثة المورث الموجودين حال وفاة المورث فقط عدا المفقود حيث لم تتحقق من حياته بينهم فكأنه غير موجود .

(ب) فإن كان الحكم بموته بناء على البينه : فإنه يعتبر ميتا حقيقة من التاريخ الذى عينته البينه لا من وقت الحكم وحينئذ إذا كان تاريخ وفاته وهو التاريخ الذى عينته البينه متأخرا عن تاريخ وفاة المورث تبين أنه مستحق لما وقف له فينتقل لورثته لأنهم خلفاءه فى ماله وإن كان تاريخ وفاته متقدما على تاريخ وفاة المورث ظهر أنه غير مستحق لما وقف له لعدم توفر شرط استحقاق الإرث وحينئذ يرد الموقوف له إلى ورثة المورث الموجودين حال وفاته كما نص على ذلك فى المادة (٤٥) من قانون المواريث .

طريقة توريث التركة التى فيها المفقود

إذا كان من بين الورثة المستحقين لتركة المتوفى مفقود فإنه يراعى ما يأتى .

أولا : إذا كان المفقود وهو الوارث الوحيد . أو كان معـــه ورثة ولـكنه يحجبهم حجب حرمان على تقدير حياته فإن التركة توقف لها كلها حتى يستبين أمره فمثلا او توفى شخص عن (ابن مفقود ، أخ شقيق ، أخ لأب) فإن الأخوين بالابن على فرض حياته حجب حرمان فتوقف التركة كلها حتى ينكشف حال المفقود فإن ظهر حيا أخذها وإلا أخذها الأخ الشقيق .

ثانيا : وإذا كان المفقود محجوبا بمن معه من الورثة حجب حرمان على تقدير حياته فإننا نقسم التركة بين الورثة المستحقين ولا تقف منها شيئا للمفقود فمثلا لو توفى شخص عن (زوجة ، بنت ، ام ، ابن ابن ، أخ شقيق مفقود) فإن الأخ المفقود محجوب بابن الابن حجب حرمان فلا يوقف له شيء من التركة فتقسم بين الورثة ما عداه فيكون للزوجة الثمن للبنت النصف ، للأم السدس ولابن الابن الباقى تعصيبا .

ثالثا : وإذا كان المفقود يشارك بقية من معه ومن الورثة وليس حاجبا ولا محجوبا ففى هذه الحالة يفرض للمسألة فرضان أى تقسم التركة مرتين .

التقسيم الأول على فرض حياة المفقود وتعرف سهامه وسهام من معه من الورثة .

والتقسيم الثانى على فرض موت المفقود وتعرف سهام الورثة على هذا الفرض وبعد توحيد المقامات فى الفرضين نوازن بين أنصباء الورثة فيهما ثم للمفقود ما هو خير له أما من معه من الورثة فيعاملون بأسوأ الحالين فى الفرضين والفرق الذى قد يوجد بين أنصباء الورثة يحفظ مع الوقوف للمفقود إلى أن ينكشف حاله

فإن ظهر حيا أخذ ما وقف له وتوزع الفروق المحفوظة إن وجدت على مستحقيها وإذا ثبت أن موته بعد موت مورثه بالبينه صار نصيبه الموقوف له حقا لورثته الشرعيين وإذا ثبت أن موته قبل موت مورثه أو كان موته بحكم القاضى بناء على غلبة الظن صار ما وقف له حقا لورثة المورث يوزع عليهم حسب استحقاقهم فمثلا لو توفى شخص عن (زوجه ، أم ، أخت شقيقة ، أخ شقيق مفقود ، عم شقيق) وترك ٤٦٨٠ جنيها ولحل هذه المسألة يتبع ما يأتى :

(ا) على فرض حياة المفقود يكون للورثة

(زوجة ، أم ، أخت شقيقة ، أخ شقيق ، عم شقيق) .

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٦}$ ق:ع للذكر ضعف الأنثى م بالأخ الشقيق

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٢ ٧

وتصحح إلى ٣ × ١٢ = ٣٦

٢١

السهام : ٩ ٦ ٧ + ١٤

جزء السهم = $\frac{٤٦٨٠}{٣٦}$ = ٣٦٠ جنيه

الأنصبة : ١١٧٠ ٧٨٠ ٩١٠ ١٨٢٠

(ب) وعلى فرض موت المفقود يكون الورثة

(زوجة ، أم ، أخت شقيقة ، عم شقيق)

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٣}$ $\frac{١}{٢}$ ع ولم يبق شىء

أصل المسألة من ١٢ : ١٣

السهام : ٣ ٤ ٦ — = ١٣

جزء السهم = $\frac{٤٦٨٠}{١٣}$ = ٣٦٠ جنيه

الأنصبة : ١٠٨٠ ١٤٤٠ ٢١٦٠

ومن الموازنة بين الأنصباء يتبين أن يوقف للمفقود ١٨٣٠ جنيه وباقى الورثة يعاملون بأسوأ الحالين فيهما فتأخذ الزوجة ١٠٨٠ جنيه وتأخذ الأم ٧٨٠ وتأخذ الأخت الشقيقة ٩١٠ جنيه والفرق بين أنصباء الورثة يحفظ مع الموقوف للمفقود إلى أن يظهر أمره فإن ظهر حيا أخذه ورد إلى كل مستحق ما نقصه على فرض حياته وإن ثبت موته انتقلت التركة كلها إلى مستحقيها على ما سبق بيانه .

رابعا : وإذا اجتمع فى المسألة حمل ومفقود معا وكان كل منهما وارثا وليس محجوبا بالآخر ولا بغيرها فإنه يتبع فى توريثهما ما يتبع فى توريث كل منهما على إنفراد بمعنى أنه يفرض للمسألة أربعة فروض : فرض على أن المفقود على قيد الحياة والحمل مذكر وفرض على أن المفقود على قيد الحياة والحمل مؤنث وفرض على أن المفقود ميت والحمل مذكر وفرض على أن المفقود ميت والحمل مؤنث وبعد الموازنة بين الأنصباء فى الفروض الأربعة يوقف لكل من الحمل والمفقود نصيبه الأكبر وباقى الورثة يعطى أقل الأنصبة .

خامسا : وإذا اجتمع فى المسألة حمل ومفقود معا وأحدهما محجوب بالآخر أى بأن كان الحمل محجوبا بالآخر بالمفقود على فرض وجود الحاجب منها ويعرف نصيبه منها ونصيب كل وارث ومن الباقين ثم تقسم ثانيا على فرض عدم وجود الحاجب ليعرف نصب المحجوب ثم بعد ذلك يوقف من التركة أكبر النصيبين (من نصيب الحمل أو المفقود) ويعامل باقى الورثة بأسوأ حاليه وما يوجد من الفروق بين أنصباء الورثة يحفظ مع الموقوف من التركة إلى أن يستبين الأمر — وفيما يلى أمثلة للتوضيح :

توفى عن (ابن مفقود ، زوجة ، أم حامل من أبى المتوفى ، أخ لأب)

الحمل فى هذا المثال إما أن يكون أخا شقيقا أو أختا شقيقة وكلاهما محجوب بالابن على فرض حياته فتقسم التركة أولا على فرض وجود المفقود فيكون

وللزوجة الثمن وهو ٣ أسهم من ٢٤ وللأم السدس وهو ٤ أسهم من ٢٤ وللابن الباقى تعصيباً وهو ١٧ سهماً .

ثم تقسم التركة ثانياً على فرض موت المفقود والحمل مذكر فيكون للزوجة الربع وهو ٦ أسهم من ٢٤ وللأم السدس وهو ٤ أسهم من ٢٤ وللحمل وهو أخ شقيق الباقى تعصيباً ١٤ سهما ولا شىء للاخ لأب لحجبه بالشقيق ثم تقسم التركة ثالثا على فرض موت المفقود والحمل مؤنثا فيكون للزوجة الربع وهو ٦ أسهم من ٢٤ للام السدس وهو ٤ أسهم من ٢٤ وللحمل وهو أخت شقيقة النصف وهو ١٢ سهما من ٢٤ وللاخ لأب تعصيبا وهو سهمان .

وبالمقارنة نجد أن نصيب المفقود على فرض حياته ١٧ سهما ونصيب الحمل على فرضه ذكراً وعدم وجود الإبن هو ١٤ من أربعة وعشرين ونصيبه على فرضه أنثى ١٢ سهما .

وحينئذ يوقف أفضل الأنصباء وهو نصيب المفقود ويعامل بقية الورثة بأسوأ حالهم فتأخذ الزوجة ٣ أسهم من ٢٤ وتأخذ الأم ٤ أسهم من ٢٤ ويوقف الباقى وهو ١٧ سهما .

فإذا ظهر أن المفقود مستحق للميراث أخذ الموقوف جميعه وإن ظهر أنه غير مستحق أخذت الزوجة الربع والأم السدس ووقف للحمل الباقى إن ولد حيا وكان ذكراً أخذه جميعه وإن ولد أنثى أخذت ١٢ سهما وأعطى سهمان للاخ لأب وهكذا .

مثال آخر :

توفيت إمرأة عن (أخ شقيق مفقود ، أخت شقيقة ، زوج ، أم ، أخوين لأم) وتركت ١٨٠٠ ألف وثمانمائة جنيه .

الحل . هذه المسألة يفرض لها فرضان :

(١) فعلى فرض حياة المفقود يكون الورثة هم :

(زوج ، أم ، أخ شقيق ، أخت شقيقة ، أخوين لأم)

الفروض : ١/٢ ١/٦ ع ولم يبق شيء فتشتركان ١/٣

مع أولاد الأم فى الثلث

يقسم بينهم جميعا بالتساوى

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٢

٤

السهام : ٦ ٢ ١+١ ١+١

وتصحح المسألة إلى ١٢

الأنصبة : ٩٠٠ ٣٠٠ ١٥٠+١٥٠ ١٥٠+١٥٠

جزء السهم = ١٨٠٠/١٢ = ١٥٠ جنيه

(ب) على فرض موت المفقود يكون الورثة هم :

(زوج ، أم ، أخت شقيقة ، أخوين لأم) .

الفروض : ١/٢ ١/٦ ١/٢ ١/٣

وأصل المسألة من ٦

السهام : ٣ ١ ٣ ٢ = ٩

وعالت إلى ٩

الأنصبة : ٦٠٠ ٢٠٠ ٦٠٠ ٢٠٠+٢٠٠

وجزء السهم = ١٨٠٠/٩ = ٢٠٠

ومن الموازنة بين الأنصباء فى الفرضين يتبين أن نصيب المفقود على فرض حياته طوله فيوقف له ١٥٠ جنيه وباقى الورثة يعاملون بأسوأ حالهم فيأخذ

الزوج ٦٠٠ جنيه ، الأم ٢٠٠ جنيه والاخت الشقيقة ١٥٠ جنيه والأخوان لأم ٣٠٠ جنيه كل منهما ١٥٠ جنيه والفرق بين الأنصباء يحفظ مع الموقوف للمفقود إلى أن يظهر أمره .

ميراث الأسير

يأخذ الأسير حكم المفقود إن جهل حاله . بأن لم تعلم حياته ولاموته ولا ردته وعلى ذلك لا يقسم ماله بين ورثته حتى يثبت موته أو يحكم به . ويوقف له ما يستحقه من نصيب فى تركة من يموت ويستحق الإرث فيه .

أما إذا كانت حياته معلومة فإنه يعامل بمقتضاها . فيكون حكمه حكم سائر المسلمين يرث ويورث مالم يفارق دينه . لأن المسلم من أهل دار الاسلام أينما كان والأسر لا يؤثر عليه مطلقا .

فإن علم أنه فارق دينه. فحكمه حكم المرتد الذى تقدم بيانه فى موانع الإرث إذ لا فرق بين من يرتد فى دار الاسلام . ومن يرتد فى دار الحرب فكلاهما لايقر على ردته .

ميراث الخنثى

الخنثى : هو إنسان شاذ خلق الله له عضوى التذكير والتأنيث . أى اجتمع فيه العضوان التناسليان وهما عضو الرجل وعضو المرأة وقد لا يوجد به شىء منهما وتوريثه على الوجه الآتى :

١ — إن أمكن إلحاقه بالذكور . أو بالإناث : أعطى حكم كل منهما فى الميراث على حسب ما يظهر فيه من العلاقات . فإن ظهرت فيه علامات الذكور فهو ذكر . وإن ظهرت فيه علامات الإناث فهو أنثى . وهى قبل البلوغ تعرف

بالبول . فإن بال من العضو المخصوص بالذكور فهو ذكر وإن بال من العضو الخاص بالأنثى : فهو أنثى . وبعد البلوغ إن نبتت له لحية . أو أتى النساء . أو احتلم كما يحتلم الرجال فمذكر . وإن ظهر له ثدى . أو لبن أو حاض . أو حبل فأنثى .

٢ — وإن لم يمكن إلحاقه بأحد الصنفين . بأن لم تظهر فيه علامة من العلامات أصلا . أو ظهرت العلامات وتعارضت .

فذلك هو (الخنثى المشكل) وحكمه من حيث الإرث . أن يفرض ذكرا وتقسم التركة على هذا الفرض . ثم يفرض أنثى وتقسم التركة على هذا الفرض . وبعد ذلك يوازن بين الأنصباء فى الفرضين . وهنا يعامل الخنثى بأسوأ الحالين فيها . لأن ملكه للاقل محقق . أما ملكه لما زاد عنه فسببه محتمل . والملك لا يثبت بالاحتمال . ولو كان يرث على أحد الفرضين دون الآخر : يعامل بالأسوأ منهما فلا يعطى أقل شيئا . وورث من معه على هذا الاعتبار . وإن ورث على كلا الفرضين واختلف نصيبه فيهما أعطى أقل النصيبين وورث من معه على هذا الاعتبار أيضا .

غير أنه إذا كان ظهور حالة مرجوا فإنه يوخذ كفيل ممن يحتمل أن يقل نصيبه من الورثة . فمثلا لومات شخص عن (بنت ، ولد مشكل) أعطيت البنت الثلث والخنثى الثلث ووقف الثلث الباقى فإن ظهر الخنثى رجلا أخذ الثلث الباقى ليكمل له الثلثان . وإن ظهر خنثى اقتسمه هو وأخته ليكون لكل منهما الصنف فرضا وردا .

ميراث ولد الزنا . وولد اللعان

ولد الزنا : هو الولد الذى من معاشرة غير شرعية . وهذا الولد لا يثبت نسبه من أبيه ولو ادعاه وقال : إنه ابنى من الزنا . وإذا كان غير ثابت النسب . فلا يرث من أبيه ولا من أقارب أبيه . كما أنهم لا يرثون منه لانقطاع الصلة بينه

وبينهم ولكن ترثه أمه كما يرثه أقاربها ويرث هو من أمه ومن أقاربها . لأن التوارث بينه وبينهم لا يعتمد على النسب كما فى الأب وإنما يعتمد على الجزئية ولاشك أنه جزء أمه .

ويلاحظ أنه لو أقر الأب بنسب ولد الزنا ولم يقل أنه من الزنا وتوافرت شروط الإقرار بالنسب فإنه يثبت نسبه منه ويرث كل منهما الآخر .

وكذلك الحكم فى ولد اللعان إذا أكذب الأب نفسه ورجع عن إتهامه لأمه بالزنا على ما هو موضح فى موضعه فى باب ثبوت النسب .

وأما ولد اللعان : فهو الولد الذى ولد على فراش زوجية صحيحة ولكن أباه قد نفى نسبه منه عقب ولادته وقال إنه ليس إبنى وبعد أن جرت الملاعنة بينه وبين زوجته بالصفة المبينه فى كتاب الله تعالى واستيفاء الشروط المقررة فى اللعان : حكم القاضى بنفى نسب الولد من أبيه وحينئذ يصير الولد مقطوع النسب من الأب ويسمى ولد اللعان .

وحكم ميراث ولد اللعان هو حكم ميراث ولد الزنا فلا يرث من الأب ولا من أقارب الأب ولكن يرث من الأم وأقاربها كما يرثونه إذا مات لكن يشترط تحقق حياة الولد عند وفاة المورث وذلك بأن تجىء به لتسعة شهور كاملة على الأكثر من تاريخ الوفاة أما إذا ولدته لأكثر من تسعة شهور فلا ميراث له لعدم تحقق وجوده وقت وفاة المورث .

ميراث الهدمى والغرقى ومن فى حكمهم

إذا مات جماعة بينهم سبب من أسباب الإرث كقرابة أوزوجية دفعة واحدة فى وقت واحد بسبب واحد أو بأسباب متعددة كالغرق أو الحرق أو الهدم أو الوباء أو الحرب . ولم يعلم من مات منهم قبل الآخر .

فالحكم فى هذه الحالة أنه لا يستحق أحدهم فى تركة الآخر شيئاً ولا يرث

الأموات بعضهم من بعض وتقسم تركة كل واحد منهم على ورثته الأحياء الموجودين عند موته

وذلك لما تقدم من أن شرط استحقاق الميراث تحقق حياة الوارث وقت المورث . وهذا الشرط غير متحقق هنا لأنه يمكن الجزم بتحقق حياة أحدهما وقت موت الآخر وهذا هو رأى جمهور الفقهاء وعليه جرى القانون .

فمثلا — إذا مات أخوان شقيقان فى حادث سيارة وترك كل منهما (أما ، بنتاً ، ابن عم) كان للام السدس وللبنت النصف والباقى لإبن العم فى تركة كل منهما ولا شيء لأحد الأخوين فى تركة أخيه .

ولو مات الأب والإبن مثلا معاً فى غرق وترك الأب (زوجته أم إبنه الذى مات معه ، بنته ، أباه) كان للزوجة الثمن فرضاً ، للبنت النصف فرضا وللاب السدس فرضا والباقى تعصيبا ولا شيء لإبنه الذى مات معه وتكون تركة الإبن لورثته وهم أمه ولها الثلث فرضا وأخته الشقيقة ولها النصف فرضا وجده أبو أبيه وله الباقى تعصيبا ولا شيء لأبيه الذى مات معه ولتوضيح ذلك نضرب المثل الآتى :

توفى رجل ، ابنه فى حادث واحد ولم يعلم أيهما مات أولا ، كان للرجل (بنت ، بنت الإبن المتوفى معه ، ابن ابن آخر ، زوجة هى أم أولاده) وكانت تركة الرجل ١٨٠٠ جنيه ، تركة الإبن ٢٤٠٠ جنيه فكيف تقسم التركتين ؟

الحل :

بما أن أن كلا من الرجل وإبنه لا يرث أحدهما الآخر لجهالة من سبق موته منهما فعلى ذلك يكون :

(ا) ورثة الأب هم :

(بنت ، بنت ابن ، ابن ابن ، زوجة)

	بنت	بنت ابن	ابن ابن	زوجة
الفروض :	$\frac{1}{2}$	ق:ع للذكر ضعف الأنثى		$\frac{1}{8}$

أصل المسألة من ٨

		٣		
السهام :	٤	١	+ ٢	١

جزء السهم = $\frac{١٨٠٠}{٨}$ = ٢٢٥ جنيه

الأنصبة :	٩٠٠	٢٢٥	٤٥٠	٢٢٥

(ب) وورثة الإبن هم :

(أخت شقيقة ، بنت ، ابن أخ شقيق ، أم)

	أخت شقيقة	بنت	ابن أخ شقيق	أم
الفروض :	ق:ع مع الغير	$\frac{1}{2}$	م بالشقيقة التى صارت ع مع الغير	$\frac{1}{6}$

أصل المسألة من ٦

السهام :	٢	٣		١

جزء السهم = $\frac{٢٤٠٠}{٦}$ = ٤٠٠ جنيه

الأنصبة :	٨٠٠	١٢٠٠		٤٠٠

التخـارج

وهو أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث فى نظير شىء معلوم يأخذه الخارج من التركة أو من غيرها .

فهو عبارة عن عقد معاوضة أحـد بدليه نصيب الوارث الخارج فى التركة . والبدل الآخـر هو الشىء المعلوم الذى يدفع للوارث المخرج .

وهذا العقد جائز عند التراضى لأنه صلح عما يستحقه الشخص من مال مورثه والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا .

وعلى ذلك إذا تم مستكملا شروط صحته ترتب عليه تملك الوارث المخرج للشىء المعلوم الذى يأخذه وزوال ملكيته عن نصيبه فى التركة إلى من اصطلح معهم الوارث وهم بعض الورثة أو كلهم .

كيفية تقسيم التركة عند التخارج

للتخارج بمقتضى المادة ٤٨ من القانون أربع صور وهى :

١ — أن يخرج أحد الورثة عن نصيبه لوارث آخر فى مقابل شىء معلوم يأخذه من ماله الخاص والحكم فى هذه الصورة أن الثانى يحل محل الأول فى نصيبه من التركة وتضم سهامه إلى سهامه .

كما إذا توفيت امرأة عن (زوج ، بنت ، أم ، أخ شقيق) وتركت ٦٠ فدانا واصطلح الزوج مع الأخ الشقيق على أن يخرج من التركة فى نظير مال معلوم دفعه له الأخ من ماله الخاص .

فهنا تقسم التركة على فرض وجود جميع الورثة بما فيهم الخارج ثم يؤخذ نصيب الخارج وهو الزوج لتعطى للأخ الذى حل محله وبما أن الزوج يستحق الربع وهو ثلاثة أسهم من ١٢ ، البنت النصف وهو ستة أسهم ، الأم السدس وهو سهمان وللأخ الباقى وهو سهم يضاف له نصيب الزوج وهو ثلاثة أسهم فيكون للأخ أربعة أسهم من ١٢ فى التركة .

٢ — أن يخرج أحد الورثة عن نصيبه لبقية الورثة فى مقابل مال يدفعونه إليه من مالهم الخاص غير التركة بنسبة أنصبائهم . والحكم فى هذه الصورة أن التركة كلها تكون لبقية الورثة تقسم بينهم بنسبة أنصبائهم ويجعل المخرج غير وارث

وكأنه غير موجود بينهم فمثلا لو توفيت إمرأة عن (زوج ، بنت ، بنت ابن ، أم) ثم أخرج الورثة وهم (البنت والأم ، بنت الإبن) الزوج فى مقابل ١٥٠٠ جنيه من مالهن الخاص بنسبة أنصبائهن فإن التركة تقسم بينهن بنسبة أنصبائهم هكذا فيكون للبنت ثلاثة أخماس التركة ولبنت الإبن خمسها وللأم خمسها .

٣ — أن يخرج أحد الورثة عن نصيبه لبقية الورثة فى مقابل مال يدفعونه إليه من مالهم الخاص بالتساوى .

والحكم فى هذه الصورة أن نصيب الخارج الصالح يقسم بين بقية الورثة بالتساوى فمثلا لومات شخص عن (زوجة ، أخت شقيقة ، أخ شقيق) وتخارجت الزوجة مع الأخ والأخت فى نظير الف جنيه دفعاه لها بالسوية فإن نصيب الزوجة وهو الربع يقسم بين الأخ والأخت مناصفة هكذا

أخ شقيق)		أخت شقيقة	(زوجة
ق.ع للذكر مثل حظ الأنثى			$\frac{1}{4}$
	٣		
٢	+	١	١
(٤+١)		(٢+١)	✗

أصل المسألة من ٤ ولما كان سهم الزوجة لا ينقسم على الأخ والأخت بالسوية فتصحح المسألة إلى ٨ فيكون للزوجة سهمان منها وتأخذ الأخت منه سهما فيكون لها $\frac{3}{8}$ ويأخذ الأخ سهما فيكون له $\frac{5}{8}$

٤ — أن يتفق أحد الورثة مع باقيهم على خروجه من التركة فى نظير مال معلوم يدفعونه له من نفس التركة .

والحكم فى هذه الصورة أن التركة تقسم بالسهام على جميع الورثة بما فيهم الخارج وبعد معرفة سهام كل وارث على وجه التحديد ، تطرح سهام من صالح من أصل المسألة (إن كانت عادلة) أو من عولها (إذا كانت عادلة) أو من أصلها

المصحح (إن احتاجت إلى تصحيح) ثم بعد ذلك تقسم التركة او الباقى منها على مجموع السهام الباقية بعد إخراج سهام المصالح لأنها ستجعل أصل المسألة الجديد الذى تنقسم التركة بمقتضاه على بقية الورثة وإنما فعلنا ذلك ليكون التوزيع على الورثة بعد التخارج مناسباً للتوزيع عليهم قبل الصلح ويوضح ذلك الأمثلة الآتية :

١ — توفيت إمرأة عن

وتركت ٤٢ فدانا ، ثلاثة آلاف جنيه
وتصالح الزوج على النقود

(زوج ، أم ، أختين شقيقتين ، أخوين لأم)

الفروض : ½ ⅙ ⅔ ⅓

أصل المسألة من ٦ : ١٠

السهام : (٣) ١ ٤ ٢ = ١٠

وبما ان الزوج قد تصالح على النقود فيكون أصل المسألة بعد طرح سهام المصالح هو ١٠ — ٣ = ٧ وجزء السهم = ٤٢/٧ = ٦ أفدنة

للام = ١ × ٦ = ٦ فدان

للشقيقتين = ٤ × ٦ = ٢٤ مناصفة بينهما

للاخوين لأم = ٢ × ٦ = ١٢ » »

٢ — توفى رجل عن

وترك ٤٢٠٠ ، حصة فى مصنع ومنزل
وتصالحت الأم على المنزل وإحدى بنات الإبن على الحصة

(بنت ، أم ، ثلاث بنات ابن ، أخت شقيقة ، أخ لأب)

الفروض : ½ ⅙ ⅙ ق:ع مع الغير م بالشقيقة التى صارت ع مع الغير

أصل المسألة من ٦ وتصحح إلى ١٨

السهام : ٣ ١ ١ ١

٣

السهام : ٩ (٣) ١+١+(١) ٣

وبما أن الأم خرجت على المنزل وإحدى بنات الابن على الحصة فيكون أصل المسألة بعد طرح سهام الصالحتين هو ١٨ — ٤ = ١٤

جزء السهم = $\frac{٤٢٠٠}{١٤}$ = ٣٠٠ جنيه

للبنت = ٩ × ٣٠٠ = ٢٧٠٠ جنيه

ولبنتى الابن = ٢ × ٣٠٠ = ٦٠٠ كل منها ٣٠٠ جنيه

وللاخت الشقيقة = ٣ × ٣٠٠ = ٩٠٠ جنيه

٣ — توفيت امرأة عن

وتركت ٢٠ فدانا ، ومنزلا وتصالحت الشقيقة على المنزل فما نصيب كل من الباقين

(زوج ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، أخت لأم)

الفروض : $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$

أصل المسألة من ٦

السهام : ٣ (٣) ١ ١ = ٨

وعالت إلى ٨

وبما أن الأخت الشقيقة خرجت على المنزل فيكون أصل المسألة بعد طرح سهام الصالحة هو ٨ — ٣ = ٥

وجزء السهم = $\frac{٢٤}{٦}$ = ٤ أفدنة للزوج ١٢ فدانا وللأخت لأب ٤ أفدنة وللاخت لأم ٤ أفدنة .

٤ — توفيت إمرأة عن

وتركت منزلا ، ٦٠ فدانا وتخارجت إحدى بنات الإبن على المنزل فما نصيب كل من الباقين ؟

(زوج ، بنت ، ثلاث بنات ابن ، أخ لأم)

الفروض : $\frac{١}{٤}$. $\frac{١}{٢}$ $\frac{١}{٦}$ م بالفرع الوارث

أصل المسألة من ١٢ وترد إلى ٤ فخرج نصيب الزوج

السهام : ٣ ٣ × ١ × —

وتصحح بضرب ٤ × ٤ = ١٦

السهام : ١ ٣ —

١٢

٣

السهام : ٤ . ٩ ١+١+(١) —

وبما أن إحدى بنات الإبن خرجت على المنزل فيكون أصل المسألة بعد طرح سهام المصالحة هو ١٦ — ١ = ١٥ وجزء السهم = $\frac{٦٠}{١٥}$ = ٤ أفدنة .

للزوج = ٤ × ٤ = ١٦ فدانا

للبنت = ٩ × ٤ = ٣٦ فدانا

لبنتي الإبن = ٢ × ٤ = ٨ فدانا كل منهما ٤ أفدنة

٥ — توفى عن

وترك ٢٤ فدانا ، ألف جنيه وتصالح الجد
على النقود فما نصيب كل من الباقين ؟

(زوجة ، بنت ابن ، أخت شقيقة ، جد ، أخ لأب)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ ع مع الغير يفرض أخ شقيق م بالشقيقة
ويقاسم الشقيقة فى
الباقى للذكر ضعف
الأنثى

أصل المسألة من ٨

٣

السهام : ١ ٤ ١ (٢)

وبما أن الجد قد خرج على النقود فيكون أصل المسألة بعد طرح سهام المصالح هو ٨ — ٢ = ٦

جزء السهم = $\frac{٢٤}{٦}$ = ٤ أفدنة

للزوجة = ١ × ٤ = ٤ أفدنة

ولبنت الابن = ٤ × ٤ = ١٦ فدانا

وللاخت الشقيقة = ١ × ٤ = ٤ أفدنة

٦ — توفى رجل عن

وترك ٧٠ فدانا وسيارة وتخارجت الزوجة
على السيارة فما نصيب كل من الباقين

(زوجة ، بنت ، بنت ابن ، أم ، أختين لأم)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ م بالفرع الوارث

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ٣ ~~٤~~ ~~٤~~ ١ ~~٤~~ ~~٤~~ —

وترد إلى ٨ فتخرج نصيب الزوجة

السهام : ١ ٧

وتصحح بضرب ٥ × ٨ = ٤٠

٣٥

السهام : (٥) ٢١ ٧ ٧

وبما أن الزوجة قد خرجت على السيارة فيكون أصل المسألة بعد طرح سهام المصالحة هو ٤٠ — ٥ = ٣٥

وجزء السهم = $\frac{٧٠}{٣٥}$ = ٢

للبنت = ٢١ × ٢ = ٤٢ فدانا

ولبنت الابن = ٧ × ٢ = ١٤ فدانا

وللأم = ٧ × ٢ = ١٤ فدانا

طرق حل مسائل التوريث المشتملة على وصايا

الوصايا بمقتضى قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ الجارى عليه العمل الآن قد تكون اختيارية وهى الأصل .

وقد تكون إجبارية وهى المعروفة الواجبة التى أنشأها هذا القانون وسيأتى بيانها .

وعلى ذلك قد تشمل مسائل الميراث على وصايا إختيارية . أو على وصايا واجبة ولكل منهما طريقة استخراجها .

ونذكر فيما يلى طرق حل المسائل التى تشتمل على وصايا اختيارية ومواريث :

ولبيان ذلك نقول : إن الوصية الاختيارية لها ثلاث حالات :

(الأولى) أن تكون الوصية بمقدار معين من التركة كأن يوصى شخص لآخر بألف جنيه مثلا أو بدار معينة أو بسهم شائع فى التركة منسوب إلى كلها كأن يوصى بنصف ماله أو بثلثه أو بربعه مثلا .

(الثانية) أن تكون الوصية مقدرة بمثل نصيب وارث معين أو غير معين كأن يوصى لشخص بمثل ابنته ويكون له عند وفاته بنت أو يوصى لشخص مثل نصيب أحد الورثة من غير تعيينه .

(الثالثة) أن تكون الوصاية مشتملة على الصنفين معاً كأن يوصى وارث معين أو غير معين ولشخص آخر بسهم شائع فى التركة أو بمقدار معين فيها .

وسنبين طريقة استخراج الوصية فى كل حالة من هذه الحالات الثلاث على إنفراد .

الحالة الأولى

وهى ما إذا كانت الوصية بمقدار معين كألف جنيه أو بسهم شائع غير مقدر بمثل نصيب وارث كالثلث والربع .

ولاستخراج الوصية فى هذه الحالة ننظر أولا فيما إذا كانت الوصية نافذة من غير توقف على إجازة أحد أو تحتاج فى نفاذها كلها إلى إجازة الورثة .

(ا) فإن كانت الوصية نافذة من غير توقف على إجازة أحد . بأن كانت فى حدود الثلث فإنها تخرج أولا من التركة ثم يقسم الباقى بعد الوصية على الورثة المستحقين حسب الفريضة الشرعية .

فمثلا : لو أوصى شخص لأخية بثلث ماله ومات عن :

(زوجته ، أمه ، أبيه ، ابنه)   وترك ٣٦٠٠ جنيه

فإنه يؤخذ من التركة الثلث أولا وقدره ١٢٠٠ جنيه يكون للأخ وصية والباقى بعد الوصية وقدره ٢٤٠٠ جنيه يقسم على الورثة :

للزوجة الثمن وهو ٣٠٠ جنيه . وللأم السدس وهو ٤٠٠ جنيه . وللأب السدس وهو ٤٠٠ جنيه . وللابن الباقى وهو ١٣٠٠ جنيه .

(ب) وإذا كانت الوصية غير نافذة كلها إلا بإجازة الورثة بأن كانت بأكثر من الثلث فإن الجزء الزائد على الثلث لاينفذ إلا بإجازة الورثة .

أما الثلث فإنه ينفذ من غير توقف على إجازاتهم وهنا توجد ثلاثة احتمالات :

الاحتمال الأول : أن يجيز الورثة جميعاً القدر الزائد على الثلث وفى هذه الحالة تستخرج الوصية بأكملها من التركة ويقسم الباقى على الورثة .

فمثلا لو أوصى شخص بنصف ماله لأخته ومات عن .

(زوجة ، بنت ، أم ، ابن ابن)   وترك ٣٦٠٠ جنيه

كان للأخت النصف وصية وقدره ١٨٠٠ جنيه باعتبار أن الورثة قد أجازوا القدر الزائد على الثلث والباقى بعد الوصية وقدره ١٨٠٠ جنيه يقسم على الورثة حسب الفريضة الشرعية للزوجة الثمن وقدره ٢٢٥ جنيه وللبنت النصف وقدره ٩٠٠ وللأم للسدس وقدره ٣٠٠ جنيه ولإبن الإبن الباقى وقدره ٣٧٥ جنيه .

الاحتمال الثانى : ألا يجيز الورثة جميعاً القدر الزائد على الثلث . وفى هذه يستخرج الثلث فقط للوصية ويقسم الباقى بعد الوصية على الورثة المستحقين حسب الفريضة الشرعية ففى المثال السابق يكون للاخت الثلث فقط وصية وقدره ١٢٠٠ جنية ويقسم الباقى وقدره ٢٤٠٠ جنيه على الورثة للزوجة الثمن وقدره ٣٠٠ جنيه وللبنت النصف وقدره ١٢٠٠ جنيه وللام السدس وقدره ٤٠٠ جنيه ولابن الابن الباقى وقدره ٥٠٠ جنيه .

الاحتمال الثالث : أن يجيز بعض الورثة القدر الزائد على الثلث ولا يجيزه البعض الآخر . وفى هذه الحالة تقسم التركة تقسيمين :

التقسيم الأول على فرض إجازة جميع الورثة القدر الزائد فتستبعد الوصية كلها من التركة ويقسم الباقى على الورثة .

والتقسيم الثانى على فرض عدم الإجازة من الجميع فيستبعد للوصية مقدار الثلث فقط والباقى يقسم على الورثة ثم بعد ذلك من أجاز من الورثة يأخذ نصيبه على فرض الإجازة .

ومن لم يجز يأخذ نصيبه على فرض عدم الإجازة والباقى بعد أنصباء الورثة من التركة يكون مقدار الوصية النهائى الذى يستحقه الموصى له .

فمثلا : لو أوصى شخص لأخيه بنصف تركته .

ومات عن : (زوجة ، أم أب ، أبن) وترك ٣٦٠٠ جنيه

وأجاز الأب والأم القدر الزائد على الثلث ولم يجزه كل من الابن والزوجة ولمعرفة مقدار الوصية فى هذه الحالة تقسم التركة مرتين على الوجه الآتى :

(أ) على فرض الإجازة من جميع الورثة يستبعد من التركة نصفها وقدره ١٨٠٠ جنيه ويقسم الباقى وهو ١٨٠٠ جنيه على الورثة :

	زوجة	أم	أب	ابن
الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	ق : ع

وأصل المسألة من ٢٤

السهام :	٣	٤	٤	١٣
الأنصبة :	٢٢٥	٣٠٠	٣٠٠	٩٧٥

جزء السهم = $\frac{١٨٠٠}{٢٤}$ = ٧٥ جنيه

(ب) على فرض عدم الإجازة من جميع الورثة يستبعد من التركة ثلثها فقط وقدرة ١٢٠٠ جنيه ويقسم الباقى وقدره ٢٤٠٠ جنيه على الورثة :

	زوجة	أم	أب	ابن
الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	ق : ع

أصل المسألة من ٢٤

السهام :	٣	٤	٤	١٣
الأنصبة :	٣٠٠	٤٠٠	٤٠٠	١٣٠٠

جزء السهم = $\frac{٢٤٠٠}{٢٤}$ = ١٠٠ جنيه

ولما كان الأب والأم قد أجازا الوصية فيأخذان نصيبهما على الفرض الأول وهو الإجازة ويكون للاب ٣٠٠ جنيه وللام ٣٠٠ جنيه ولما لم يجز كل من

الابن والزوجة القدر الزائد فيأخذان نصيبهما على الفرض الأول وهو عدم الاجازة فيكون للزوجة ٣٠٠ جنيه وللابن ١٣٠٠ جنيه ويكون مقدار ما خص جميع الورثة يساوى ٢٢٠٠ جنيه يطرح هذا المقدار من كل التركة أى ٣٦٠٠ جنيه — ٢٢٠٠ جنيه = ١٤٠٠ جنيه فيكون هذا الباقى هو قدر الوصية النهائى الذى يعطى للموصى له .

الحالة الثانية

وهى ما إذا كانت الوصية بمثل نصيب وارث معين أو غير معين ويندرج تحت هذه الحالة ثلاث صور كما يلى :

الصورة الأولى : أن تكون الوصية بمثل نصيب وارث معين موجود عند وفاة الموصى . كما لو أوصى شخص لآخر بمثل نصيب أمه أو بنته مثلا ويكون له عند الوفاة أم . أو بنت . وفى هذه الصورة يستحق الموصى له مثل سهام الأم . أو البنت . ولبيان مقدار الوصية فى هذه الصورة تقسم التركة بالسهام على الورثة الموجودين المستحقين من غير نظر إلى الوصية كأنها غير موجودة . وبعد معرفة سهام كل وارث على وجه التحديد سواء احتاجت المسألة إلى تصحيحها أم لم تحتج إلى تصحيح : يضاف إلى مجموع سهام الورثة مثل سهام الوارث الموصى بمثل نصيبه لتعطى للموصى له .

ثم بعد ذلك تقسم التركة على مجموع السهام بما فيها سهام الوصية . وحينئذ فما عادل سهام الموصى له من التركة أخذه إن كان يخرج من ثلث التركة . وإن كان يزيد على الثلث توقف فى القدر الزائد عن الثلث على إجازة الورثة . فإن أجازه الورثة نفذت الوصية كلها وإن لم يجيزوه نفذت فى الثلث فقط وإن أجازه البعض دون البعض نفذت فى حق من أجاز وبطلت فى حق من لم يجز .

فمثلا لو أوصى شخص لأخته بمثل نصيب أمه ومات عن (زوجة ، أم ، بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة) وترك ٢٨٠٠ جنيه فلمعرفة مقدار الوصية فى هذا المثال يتبع مايأتى :

الورثة :

(زوجة ، أم ، بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة ، وصى لها بمثل نصيب الأم)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ق:ع مع الغير

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ٤ ١٢ ٤ (١+٤)

وصية = ٢٨ مجموع السهام بمافيها الوصية

جزء السهم $\frac{٢٨٠٠}{٢٨}$ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة : ٣٠٠ ٤٠٠ ١٢٠٠ ٤٠٠ ٥٠٠

وفى هذا المثال نجد أن مقدار الوصية = $\frac{٤}{٢٨}$ = $\frac{١}{٧}$ وهو أقل من الثلث فتنفذ الوصية بدون توقف على أجازه أحد ولو أوصى شخص لأخر بمثل نصيب ابنه ومات عن (بنت ، ابن ، أب ، أم) وترك ٢٦٠٠ جنيه .

لمعرفة مقدار الوصية فى هذا المثال يتبع الآتى :

الورثة :

(أب ، أم ، بنت ، ابن ، موصى له)

الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ ق:ع للذكر ضعف المؤنثى —

أصل المسألة من ٦

السهام : ١ ١ ٤

١٢

السهام : ٣ ٣ ٤+٨ ٨ = ٢٦

تصحح المسألة بضرب ٣×٦ = ١٨

مجموع السهام بما فيها الوصية = ٨/٢٦

جزء السهم = ٢٦٠٠/٢٦ = ١٠٠ جنيه

الأنصبة : ٣٠٠ ٣٠٠ ٤٠٠ ٨٠٠ ٨٠٠

وفى هذا المثال نجد أن مقدار الوصية = ٨/٢٦ وهو أقل من الثلث فتنفذ الوصية بدون توقف على أجازة أحد .

الصورة الثانية : أن تكون الوصية بمثل نصيب أحد الورثة الموجودين من غير تعيين لواحد منهم وفى هذه الصورة تقسم التركة بالسهام على الورثة الموجودين المستحقين من غير نظر إلى الوصية أيضاً . وبعدمعرفة سهام كل وارث على وجه التحديد يزادعلى مجموع سهام الورثة مثل سهام أحد الورثة إذا كانت أنصباؤهم متساوية .

أو يزاد مثل سهام أقلهم نصيبا عند عدم تساوى الأنصباء ثم بعد ذلك تقسم التركة على ذلك المجموع الجديد بالطريقة السابقة فى الصورة الأولى ولتوضيح ذلك :

مثال : إذا كانت الأنصبا متساوية أن يوصى شخص لأخية لأمه مثلا بمثل نصيب وارث ثم يموت عن (أب ، أم ، أربع بنات) ويترك ٢١٠٠ ولمعرفة مقدار الوصية يتبع ما يأتى :

الورثة :

(أب ، أم ، أربع بنات ، أخ لأم موصى له بمثل نصيب وارث)

الفروض : ١/٦ ١/٦ ٢/٣ م ميراثا بالأب أو الفرع الورث وله صية

أصل المسألة من ٦

٤

السهام : ١ ١ ١+١+١+١ ١ = ٧

مجموع السهام بما فيها الوصية

جزء السهم ٢١٠٠ / ٧ = ٣٠٠

الأنصبة : ٣٠٠ ٣٠٠ ٣٠٠+٣٠٠+٣٠٠+٣٠٠ ٣٠٠

وهنا مقدار الوصية = ١/٧ وهو أقل من الثلث فتنفذ الوصية بدون توقف على إجازة أحد ومثال الأنصباء المتفاوته أن يوصى شخص لابن أخيه الشقيق بمثل نصيب وارث ويموت عن .

(زوجة ، أم ، بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة)

ويترك ١٠٠٠ جنيه ولمعرفة مقدار الوصية يتبع الآتى :

الورثة :

(زوجة ، أم ، بنت ، بنت ابن ، اخت شقيقة ، ابن أخ شقيق موصى له بمثل نصيب وارث)

الفروض : ١/٨ ١/٦ ١/٢ ١/٦ ق:ع مع الغير م ميراثا بالشقيقة وله وصية

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ٣ ٤ ١٢ ٤ ١ ١ = ٢٥

جزء السهم = ١٠٠٠ / ٢٥ = ٤٠ جنيه

الأنصبة : ١٢٠ ١٦٠ ٤٨٠ ١٦٠ ٤٠ ٤٠

وهنا مقدار الوصية = $\frac{١}{٢٥}$ وهو أقل من الثلث فتنفذ الوصية بدون توقف على إجازة أحد وقد جاء حكم الصورة الأولى فى المـــادة ٤٠ من قانون الوصية وحكم الصورة الثانية فى المـــادة ٤١ منه .

الصورة الثالثة : أن تـكون الوصية بنصيب وارث غـير موجود بل فرض وجوده وذلك كأن يوصى شخص لآخر بنصيب ابن لو كان ولم يعرض القانون لحـكم هذه الصورة ولـكن قد عرضت لها المذكرة التفسيرية وبينت حكمها وصرحت بأنه مأخوذ من مذهب المالـكيه وهذا يدل على أنها كانت فى مشروع القانون الأول ثم رؤى حذفها عند مناقشته .

ومن المعروف أن مهمة المذكرات التفسيرية ليست مهمة تشريعية إلا إذا صدر القـــانون على وفق ما فيها .

ومن المقرر أن ما سكت عنه القانون يؤخذ فيه بأرجح الأقوال فى مذهب الحنفية . والمقرر عند الحنفية فى هـــذه الصورة أن تقسم المسألة على الورثة الموجودين بالفعل إذا لم يـكن فيهم محجوب . لـكى تعرف سهام كل وارث وعلى ضوئها تعرف سهام الوارث المفروض الموصى بنصيبه ثم تضـاف مثل سهام ذلك الوارث على أصل الفريضة ثم تعطى للموصى له .

إن خرجت من الثلث من غير توقف على إجازة أحد فإن زادت على الثلث توقفت الزيادة على إجازة الورثة كما تقدم .

وإذا كان الوارث المفروض وجوده يحجب بعض الورثة الموجودين حجب حرمان أو حجب نقصان لو كان موجودا فإنه يفرض وجوده ليتم الحجب فلا تصحح الفريضة بالنسبة لجميع الورثة فقط بل تصحح على أساس وجود ذلك المعدوم.

فمثلا لو أوصى شخص لآخر بنصيب ابن لو كان ثم مات عن (بنتين) قسمت الفريضة على أساس الورثة الموجودين فيكون أصل المسألة سهمين لكل بنت سهم وحينئذ يكون نصيب الابن على هذا سهمان يزاد على أصل الفريضة فتصير السهام اربعة فيكون للموصى له النصف إن أجاز الورثة الزيادة وإلا فيكون له الثلث والباقى يكون للبنتين بالسوية .

ولو أوصى شخص لآخر بنصيب ابن لو كان ثم مات عن (زوجة ، أم ، أخ شقيق) تقسم المسألة على أساس وجود الابن ليتم الحجب لأنه لو كان موجودا حجب الأخ حجب حرمان وحجب الأم والزوجة حجب نقصان فيفرض وجوده وحينئذ تكون المسألة من (٢٤) للزوجة الثمن وهو ثلاثة أسهم وللأم السدس وهو اربعة أسهم وللابن الباقى وهو سبعة عشر سهما .

ونصيب الابن هنا وهو مقدار الوصية زائد على الثلث إذ هو $\frac{١٧}{٢٤}$ فإذا أجاز الورثة القدر الزائد على الثلث أخذ الموصى له الموصى به جميعه وإذا لم يجيزوا أخذ الثلث فقط ويكون الباقى فى الحالين للورثة يقسم بينهم حسب الفريضة الشرعية فتأخذ الأم الثلث والزوجة الربع والأخ الباقى .

تنبيه :

يفرق علماء الحنفية بين الوصية بنصيب ابن لو كان والوصية بمثل نصيب ابن لو كان .

ففى الأول تقسم المسألة على الورثة الموجودين بالفعل إذا لم يكن فيهم محجوب ثم يزاد على أصل الفريضة مثل سهام الابن بعد معرفتها ليكون للموصى له

أما فى صورة الوصية بمثل نصيب ابن لو كان فإن التركة تقسم على الورثة الموجودين ومعهم ذلك الابن المفروض ثم تضاف مثل سهامه على أصل الفريضة وتكون للموصى لــــه .

وسبب هذه التفرقة اختلاف العبارتين فى الدلالة فعبارة مثل نصيب ابنة تقتضى وجود نصيب للابن ومثل ذلك النصيب لأن مثل الشىء غيره فلابد من فرض نصيب للابن مع الورثة فى أصل التركة وزيادة مثل هذا النصيب عليها بخلاف عبارة نصيب ابن لو كان فإنها لا تقتضى إلا وجود نصيب واحد للابن .

الحالة الثالثة

أن تـــكون هناك وصيتان إحداهما بمثل نصيب وارث معين أو غير معين .

والثانية بسهم معلوم شائع فى التركة أو بعين بذاتها او بمقدار معين من النقود .

وطريقة استخراج الوصيتين فى هذه الحالة : أن تقدر الوصية بمثل النصيب بما تساويه من سهام التركة كأنها كأنه لاتوجد وصية غيرها وذلك بأن تقسم التركة بالسهام على الورثة أولا ثم بعد معرفة سهام كل وارث بالتحديد يزاد على مجموع سهامهم مثل سهام الوارث المعين أو مثل سهام أقل الورثة نصيبا فى حالة عدم تعيينه وبعد ذلك تنسب سهام الموصى لــه بمثل نصيب وارث بالنظر إلى هــذا المجموع الجـــديد .

ثم ينظر إلى الوصيتين معا بعد أن عرف مقدار كل منهما فإن خرجتا من الثلث نفذتا من غير توقف على إجازة الورثة وإلا توقف القدر الزائد عن الثلث على الاجازة من الورثة فإن لم يجيزوا الزيادة قسم الثلث فقط بين الوصيتين بنسبة سهامها (أى بالمحاصة) .

فمثلا لو أوصى شخص لابن أخيه بثلث مالــه ولبنت أخيه بمثل نصيب ابنته ومات عن (أم ، بنتين ، وأخت شقيقة) فإننا نبدأ أولا بمعرفة مقدار الوصية

بمثل النصيب بالنسبة للتركة وذلك بأن نقسم المسألة بين الورثة على الوجه الآتى :
للأم السدس وهو سهم من ستة وللبنتين الثلثان وهو أربعة أسهم من ستة لكل بنت سهمان وللأخت الشقيقة الباقى تعصيبا وهو سهم ثم يزاد على أصل الفريضة مثل نصيب البنت وهو سهمان وصية لبنت الأخ فيصير مجموع السهام بما فيها الوصية (٨) فكأن بنت الأخ موصى لها بالربع فاجتمع فى التركة وصيتان إحداهما بالثلث لابن الأخ والثانية بالربع لبنت الأخ فتحتاج إلى عدد يقسم الثلث والربع .

وأقل ذلك هو (١٢) فيكون لابن الأخ أربعة أسهم ولبنت الأخ ثلاثة أسهم ومجموعهما يساوى ٧/١٢ والباقى وهو ٥/١٢ يقسم بين الورثة حسب الفريضة الشرعية .

ولما كان مجموع الوصيتين أكثر من الثلث كان نفاذ القدر الزائد على الثلث موقوفا على إجازة الورثة فإذا لم يجيزوا الزيادة يقسم الثلث فقط بين الوصيتين بنسبة سهامهما فيقسم بينهما بنسبة (٣ إلى ٤) فإذا كانت التركة مقدارها ١٢٦٠ جنيها قسم ثلثها وهو ٤٢٠ جنيها بين الوصيتين فيكون لابن الأخ ٤٢٠ × ٤/٧ = ٢٤٠ جنيها ويكون لبنت الأخ ٤٢٠ × ٣/٧ = ١٨٠ جنيها والباقى بعد الوصية وهو ٨٤٠ جنيه يقسم بين الورثة حسب الفريضة الشرعية .

وإذا كان بدل الوصية بالسهم الشائع وصية بعين بذاتها أو بمقدار معين من النقود مع الوصية بمثل نصيب وارث معين أو غير معين فإنه تقدر الوصية بمثل نصيب الوارث بالطريقة السابقة .

وتقدر كذلك العين أو النقود بما تساويه من سهام التركة ليعرف نسبتها أهى ربعها . أم خمسها أم غير ذلك ؟

فاذا عرفنا سهام كل من الوصيتين بالنسبة للتركة ووجدنا قيمتهما تزيد على الثلث ولم تجز الورثة الزيادة قسم الثلث بين الوصيتين بالمحاصة .

فمثلا لو أوصى شخص لآخر باثنى عشر فدانا ولثان بمثل نصيب ابنه ومات عن (ابنين) وتركة قدرها ٧٢ فدانا فنى هذا المثال تـكون الوصية بالسدس لا من ذلك هو نسبة $\frac{١٢}{٧٢}$ من مجموع التركة والثانى له وصية بالثلث لأن أصل أصل الفريضة من سهمين يزاد عليها الموصى له بمثل نصيب ا بن وحينئذ يـكون قد اجتمع وصيتان الأولى بالسدس والثانيه بالثلث فإذا لم يجز الورثة تلك الزيادة قسم الثلث فقط وهو أربعة وعشرون فدانا بين الوصيتين بالمحاصة أى بنسبة (١ : ٢) فيـكون للموصى له الأول ثمانية أفدنة وللثانى ستة عشر فدانا والباقى بعد الوصية وهو ثمانيه وأربعون فدانا يقسم بين الابنين مناصفة .

وهذه هى طريقة الحنفية فى الوصول إلى معرفة المقدار الموصى به إذا اجتمعت [فى التركة وصيتان إحداهما بمثل نصيب وارث معين أو غير معين والأخرى بسهم شائع أو أعيان أو نقود وهى تتفق مع إحدى طريقتين فى مذهب الحنابلة وقد سار قانون الوصية على هذه الطريقة

طريقة حل مسائل التوريث التى فيها وصية واجبة

تمهيد : الأصل فى الوصايا عند الجمهور الأعظم من الفقهاء ومنهم أصحاب الأربعة أنها بعد تشريع المواريث صارت اختيارية ندب إليها الشارع برا بالأقربين وصدقة على المحتاجين ولا تجب على الشخص إلا إذا كان عليه حق مستحق لله تعالى كالوصية بأداء الـكفارات والزكوات التى قد فاته فى ماضى حياته أو كان علية حق مستحق للعباد كالوصية برد دين أو وديعه عنده لأحد من العباد ولم يـكن شىء منها ثابتا عن طريق وثيقة أو شهادة مثلا ووجوبها فى تلك الحالة أمر دينى بينه وبين ربه فإن أوصى بها خرج عن العهده وبرئت ذمته وإن تركها كان آثما ولـكن لا تنفذ من ماله بعد وفاته وليس للقانون سلطان عليه .

غير أن قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ [illegible]

الوصية لصنف معين من الأقربين الذين حرموا من الميراث فى مال جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم عنه بشروط خاصة ومقدار معين فأوجب لفرع الولد الذى يموت فى حياة أحد أبويه أعنى جده أو جدته فى حالة معينة وصية تستمد قوتها من القانون حتى إذا فعلها الشخص طائعا مختارا فقد أدى ما وجب عليه ونفذت وإن لم يفعلها كانت واجبة بحكم القانون فى تركته بمن غير حاجة إلى عبارة منشئة لا من قبله

وإن صدرت على وجه يخالف المرسوم لا فى القانون تدخل القانون لتعديلها على الوجه المرسوم فيه .

والباعث على ذلك التشريع : هو أن الشخص الذى يموت فى حياة أبيه أوأمه قد تحرم ذريته من الميراث الذى كان يستحقه لو عاش إلى وفاة والديه بسبب وجود من يحجبهم عن الميراث وبذلك يعتبر هؤلاء الأولاد فى فقر مدقع مع أن أعمامهم يكونوا فى سعة من العيش فيضطرب ميزان توزيع الثروة بين الأسرة الواحدة .

وكذلك قد يكون المال الذى خلفة الجد من صنع الولد المتوفى أو يكون ذلك الولد المتوفى قد أسهم فى تنميته بصنيب وافر ولا ذنب لأولاده فى الحرمان من هذا المال إلا موت أبيهم المبكر فيجتمع عليهم ذل الحاجة وفقد والدهم .

وأيضا قد يكون فروع هذا الولد فى كنف جدهم ورعايته ينفق عليهم ويعولهم وأجب شيء إلى نفسه أن يوصى لهم بشيء من ماله .

ولكن المنية قد عاجلته هو الآخر فلم يفعل شيئاً أو حالت بينه وبين ذلك مؤثرات وقتية فمن أجل ذلك كله قد عالج قانون الوصية هذا الأمر فأوجب لهؤلاء الفروع الوصية بمثل نصيب أبيهم .

أو أمهم على فرض حياتها بشرط ألا يتجاوز هذا النصيب ثلث التركة وبشرط ألا يكون الفروع الوارثين من الجد أو الجدة .

واستند فى ذلك من حيث المبدأ على رأى بعض فقهاء التابعين وابن حزم

الأندلسى التى تقوم فهم خاص لبعض نصوص القرآن الكريم ونص على ذلك فى المواد (٧٦ ، ٧٧ ، ٧٨) من القانون .

ويجب أن يراعى أن تفصيل الكلام على الوصية التى أوجبها القانون يحتاج إلى بيان أمور كثيرة نقتصر منها هنا على ما تمس الحاجة إليه وهو بيان :

١ — من تجب له هذه الوصية .

٢ — وشروط إيجابها .

٣ — ومقدارها .

٤ — وطريقة إستخراجها .

أولا : من تجب له الوصية فى القانون : ولقد أوجب القانون الوصية فى تركة المتوفى لمن يأتى :

(ا) فرع الولد الذى مات فى حياة أبيه أو أمه موتا حقيقيا سواء أكان الولد المتوفى ذكرا أم أنثى .

(ب) فرع الولد الذى حكم بموته فى حياة أبيه . أو أمه ولو كان حيا حقيقة وذلك كالمفقود الذى غاب أربع سنين فأكثر فى مظنة هلاك كالحرب ونحوها فحكم القاضى بموته فإن فروع هذا الولد المحكوم بموته تجب لهم الوصية بأعتبار أن أباهم . أو أمهم قد مات فى حياة أصله بحكم القضاء ولعله لم يمت بالفعل .

وإذا ظهر بعد ذلك أن المفقود حى فإنه يرث نصيبه من التركة وتبطل الوصية لأولاده لأنها قد وجبت لهم خلفا عن ميراث أصلهم فإذا وجد الأصل بطل الخلف ولكن لا يسترد منهم شيئا مما أخذوه إلا ما يكون باقيا بأيديهم من التركة .

أما ما أنفقوه . أو تصرفوا فيه فلا ضمان عليهم لأنهم تصرفوا بناء على أنهم

أصحاب ملك فلا تعدى منهم وإذا انتفى التعدى انتفى الضمان .

(جـ) فرع الولد الذى مات مع أبيه أو أمه فى حادث واحد ولا يعلم أيهم مات قبل الآخر كالغرقى والهدمى والحرقى والمتردين فى حفرة وأمثالهم لأن من جهل وقت وفاتهم لا يرث أحدهم من الآخر .

وعلى هذا لا يرث الفرع من أصله فى هذه الحالة لجهالة من سبق موته على غيره وحينئذ تجب الوصية لذرية ذلك الفرع بحكم القانون .

فهؤلاء الأصناف الثلاثة من حفدة المتوفى : هم أصحاب الوصية الواجبة فى القانون أوجبها لهم فى مال المتوفى الجد أو الجدة فإن أوصى لهم الشخص بنفسه قبل وفاته فقد أدى ما وجب عليه وإن يوصى بها أنشأ لهم القانون وصية واجبة فيما تركه من مال دون حاجة إلى عبارة منشئة من قبل المتوفى ومع ذلك يجب مراعاة الأمور الآتية وهى :

الأمر الأول : أن فروع الولد المتوفى فى حياة أصله يستحقون الوصية الواجبة مهما نزلوا ماداموا من أولاد الظهور وهم من لا تتوسط بينهم وبين الميت أنثى كابن الابن وابن ابن الابن مهما نزل وبنت الابن وبنت ابن الابن مهما نزل أبوها .

أما إذا كانوا من أولاد البطون وهم من تتوسط بينهم وبين الميت أنثى كأولاد البنات وأولاد بنات الابن : فلا يستحقها منهم إلا أولاد الطبقة الأولى فقط وهم أولاد البنات الصلبيات لا غير .

الأمر الثانى : إن المستحقين للوصية إذا كانوا كلهم من أصل واحد قسمت عليهم الوصية قسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين لأنها عوض عما كانوا يستحقونه من ميراث أصلهم .

فإن تعددت أصولهم بأن كانوا أولاد ابنين أو أولاد ابن وبنت مثلاً قسمت الوصية أولا .

قسمة الميراث بين الأصول المباشرين للميت وما خص كل أصل وهو ابن الميت أو بنته على من يوجد من فروعه قسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين .

فمثلا : لو كان لصاحب التركة (ابن ، أولاد ابن توفى فى حياته ، أولاد بنت توفيت فى حياته أيضا) .

ففى هذا المثال نجد أن أولاد الابن المتوفى وأولاد البنت المتوفاة يستحقون وصية واجبه فى التركة نظرا لحجبهم بالابن .

فتقسم الوصية أولا على الابن والبنت المتوفيين للابن ثلثاها وللبنت ثلثها فما كان من نصيب الابن يقسم على أولاده قسمة الميراث .

وما كان من نصيب البنت قسم على أولادها قسمة الميراث كذلك .

الأمر الثالث : إذا تعددت الفروع المستحقون للوصية بتعدد أصولهم واختلفت درجة قرابتهم من صاحب التركة فإن الأقرب يحجب الأبعد إذا كان فروعه فقط ولكنه لا يحجب فرع غيره فمثلا لو أن صاحب التركة له ابنان (محمد ، على) ومات محمد فى حياته وترك سالما وابراهيم ومات ابراهيم أيضا فى حياة جده وترك أولادا . فإن سالما لا يحجب أولاد ابراهيم وإن كان أقرب منهم درجة إلى الميت لأنهم ليسوا من فروعه فتكون الوصية مناصفة بين سالم وابراهيم وما خص سالما يأخذه وما خص ابراهيم يكون لأولاده يقسم بينهم قسمة الميراث .

الأمر الرابع : إن الوصية لا تجب إلا لفرع الولد الذى مات فى حياة أصله وكان مستحقا للميراث بالفعل لو كان حياً عند موت أصله .

وعلى ذلك لو قتل شخص أباه أو أمه فإنه يحرم من ميراثه فى تركتهما ويعتبر معدوما فى حق الإرث والحجب معا .

فلو كان لهذا القاتل أولاد فإنهم يرثون من جدهم أو جدتهم إذا لم يوجد هناك من يحجبهم من أعمامهم .

فاذا وجد من يحجبهم من الميراث فليس لهم وصية واجبة فى مال المقتول .

لأن الوصية إنما تجب بنص القانون لفروع الولد الذى مات فى حياة أبيه أو أمه موتا حقيقيا أو حكميا وهذا القاتل المحروم من الميراث حى فلا يستحق فرعه وصية واجبة .

وكذلك لا يستحقها فرع الولد المحروم من الميراث فى مال أصله بسبب اختلاف الدين أو غيره سواء أكان الولد المحروم حيا عند وفاة أصله أم ميتا لأنه إن كان حيا فالأمر ظاهر كما تقدم فى الولد القاتل .

وإن كان ميتا فان فروعه لا يستحقون وصية كذلك لأن الوصية إنما وجبت لهم تعويضا عن الميراث الذى كانوا يتلقونه عن أصلهم لولا موته المبكر الذى فوته عليهم .

وهنا لو كان أصلهم موجودا حيا عند وفاة أبيـــه أو أمه ما كان يستحق شيئا من الميراث فيهما لحرمانه منه بسبب اختلاف الدين .

وحينئذ موته قبل أصله لم يفوت على فرعه ميراثا كان سيتلقاه عنه حتى يعوض عنه بالوصية .

ولـكن يبقى لفرعه حقه فى الميراث من الجـــد أو الجـــدة إذا لم يوجد ما يمنعه منه .

بقيت صورة أخيرة : وهى ما إذا مات شخص فى حياة أبيه مثلا وكان أهلا للميراث ولـكنه ترك فرعا محروما من الميراث فيه وفى جده بسبب اختلافه معهما فى الدين .

فهل تجب لهذا الفرع وصية فى مال الجد باعتبار أن أباه مات فى حياة أصله وكان مستحقا للميراث لو عاش إلى موت أصله؟ والجواب عن هذا : أن ظاهر المادة يوجبها له لأن المادة مطلقة لم تقيد الفرع الذى تجب له الوصية بكونه متحدا

فى الدين ولا بكونه أهلا للميراث وقد يؤيد هذا الظاهر أن اختلاف الدين لا يمنع صحة الوصية الاختيارية .

كما لا يمنع من وجوبها عند الفقهاء القائلين بوجوب الوصية للقريب الذى لا يرث وقد استند القانون إلى رأيهم فى مبدأ وجوبها .

ولكن قد يقول قائل : إن القانون إنما أوجب الوصية لفروع الولد الذى مات فى حياة أصله لتكون تعويضا لهم عما فاتهم من ميراث كان يصل إليهم بالتلقى عنه لو لم يمت قبل صاحب التركة .

فالباعث على التشريع هو التعويض وهنا لو فرضنا بقاء الولد المتوفى الذى هو أصل للفروع حيا حتى ورث من صاحب التركة ثم بعد ذلك مات . فإن فرعه المخالف له فى الدين ما كان يرث منه شيئا وحينئذ قد انتفى الباعث على التشريع

ولهذا لو قيل : إن الوصية لا تجب للفرع فى هذه الصورة لانتفاء الباعث لكان هذا القول وجيها ومعقولا .

ثانيا : شروط إيجاب الوصية : يشترط لوجوب هذه الوصية ما يأتى :

(١) ألا يكون الفرع الذى مات أصله فى حياة أحد أبويه وارثا من صاحب التركة .

فإن كان يرث منه ولو ميراثا قليلا فلا تجب له الوصية لأن الوصية إنما وجبت له تعويضا عما فاته من الميراث .

فإذا كان وارثا فإنه لا يستحق هذه الوصية .

(٢) ألا يكون المتوفى قد أعطى ذلك الفرع بغير عوض ما يساوى مقدار الوصية الواجبة كأن يهب له من غير عوض أو يقف عليه أو يبيعه بيعا صوريا بلا ثمن مقدار ما يستحقه بالوصية .

فإن أعطاه ما يساوى الوصية لم تجب له الوصية بعد ذلك وإن أعطاه أقل منها وجب له فى التركة ما يكمل له المقدار الواجب فى الوصية .

وإذا أعطى بعض المستحقين دون البعض الآخر وجبت الوصية لمن لم يعط بقدر يقدر نصيبه .

٣ — يجب أن يراعى أن قتل الموصى أو المورث مانع من صحة الوصية مطلقا

فإذا قتل الموصى له الموصى أو المورث بطلت الوصية إن كان أنشأها الموصى قبل موته ويمنع من استحقاقها فى تركه الميت إن لم يكن أنشأها بنفسة .

كما يمنع القتل من استحقاق الوصية الاختيارية والميراث بالشروط التى تقدمت من قبل فى موانع الإرث .

وسيأتى الكلام عنها فى الوصية الاختيارية كذلك .

ثالثا مقدار الوصية الواجبة : لقد حدد القانون مقدار الوصية الواجبة بما كان يستحقة الولد المتوفى ميراثا لو أنة عاش حتى مات أصله فى حياته بشرط ألا يزيد ذلك النصيب على ثلث التركة حتى إذا كان نصيب الولد المتوفى على فرض حياته أكثر من الثلث فإن ما زاد على الثلث يكون موقوفا على إجازة الورثة .

وإذا كان صاحب التركة قد أوصى لمن تجب له الوصية من ذرية ولده المتوفى فى حياتة بأكثر مما يوجبة القانون كان ما يساوى نصيبة وصية واجبة .

وكان القدر الزائد عنه وصية اختيارية تجرى عليه أحكامها فما كان فى حدود الثلث نفذ مير غير توقف على إجازة تورثة وما زاد على الثاث توقف على إجازتهم .

أما إذا أوصى له بأقل من النصيب الواجب فإنة يكمل له حقه من باقى الثلث إن اتسع لذلك .

ولتوضيح ذلك نضرب الأمثلة الآتية :

إذا توفى شخص عن (ثلاثة أبناء ، ابن ابن توفى فى حياته) وترك ١٨٠٠ جنيه وكان الأب قد أوصى لابن الابن بستمائة جنيه فإنها تكون له بعضها باعتباره وصية واجبة وهو ٤٥٠ جنيه والباقى باعتباره وصية اختيارية وهو ١٥٠ جنيه ولا حاجة هنا إلى إجازة الورثة لأن مجموع الوصيتين ينفذ من ثلث التركة .

وإذا توفى شخص عن (بنتين ، ابن ، أولاد ابن توفى فى حياته) وترك ١٥٠٠ جنيه وكان قد أوصى لأولاد الابن بثلاثمائة جنيه فإنهم يأخذون من تركة جدهم هذا المبلغ وهو ٣٠٠ جنيه ويأخذون ٢٠٠ جنيه أخرى ليكمل لهم نصيب أبيهم الذى كان يستحقه ميراثا لو كان حيا عند موت جدهم وهو ٥٠٠ جنيه ثلث التركة .

وإذا أوصى الشخص لبعض المستحقين دون البعض الآخر أخذ هذا البعض الآخر الذى لم يوصى له حقه كاملا من باقى الثلث إن اتسع لذلك فإن ضاق عن نصيبه فإنه يكمل له نصيبه مما يكون من زيادة فى نصيب من خصه بالوصية وترك غيره وتوضيح ذلك .

فمثلا : لو كان لشخص ثلاثة أبناء مات أحدهم فى حياته عن بنتين فأوصى الجد لواحدة منهما بثمانية أفدنة وكانت تركته ستة وثلاثين فدانا فهنا مقدار الوصية الواجبة يساوى ثلث التركة وهو ١٢ فدانا .

ولما كان صاحب التركة قد أوصى لإحدى البنتين بأكثر مما تستحقه فإن الثانية تأخذ ما بقى من الثلث وهو أربعة أفدنة ولما كان هذا أقل مما تستحقة فإنه يكمل لها مما زاد فى نصيب أختها فتأخذ من نصيب أختها فدانين حتى يكون لكل منهما ستة أفدنة أما من أوصى لها بثمانية أفدنة فتنفذ وصيتها فى ستة أفدنة نصيبها فى الوصية الواجبة وتتوقف فى الفدانين الباقيين على إجازة الورثة لأنها تعتبر وصية اختيارية فيما زاد على الثلث :

أما لو أوصى لكل مستحق بأقل من نصيبه فإنه تكمل الأنصباء من باقى الثلث ففى المثال السابق لو أوصى لكل بنت بأربعة أفدنة وجب لكل منهما فدانان آخران ليكمل لهما النصيب .

وقد نص القانون على أن الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا الأخرى ولو كانت هذه الأخرى واجبة فى الديانة كالوصية بفدية الصوم أو الزكاة أو الكفارة لأنها آكد منها حيث إن لها مطالبا من جهة العباد فمثلا : لو ترك الشخص من وجبت له الوصية من غير إيصاء وأوصى لغيره وجبت له الوصية فإن بقى من الثلث ما يتسع لتنفيذ الوصية الواجبة نفذت الوصيتان وإلا إذا لم يتسع فإنه يؤخذ من الوصية الاختيارية ما يكمل حق من وجبت له الوصية فإن استغرقت الوصية الواجبة كل الثلث فليس لأصحاب الاختيارية شىء .

رابعا — طريقة استخراج الوصية الواجبة من التركة

إن القانون وإن لم ينص على طريقة استخراج الوصية الواجبة من التركة صراحة إلا أنه قد أرشد إلى ما يجب مراعاته عند استخراجها حيث نص فى صدر المادة (٧٦) على أنه (إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذى مات فى حياته أو مات معه ولو حكما بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثا لو كان حياً عند موته وجبت للفرع فى التركة وصية بقدر هذا النصيب فى حدود الثلث) .

فهذا الجزء من المادة يبين أن مقدار الوصية هو ما كان يستحقه الولد المتوفى فى حياة أصله من ميراث لو كان حيا عند موت أصله ما دام نصيبه فى حدود الثلث وهو صريح فى أن الفرع لا يأخذ أكثر مما كان تستحقه أصله بحال من الأحوال وعلى ذلك يجب عند استخراج الوصية الواجبة من التركة ملاحظة الأمور الثلاثة الآتية :

١ — أن يكون المقدار المستخرج مثل نصيب الولد المتوفى فى حياة أبيه أو امه فلا يتجاوزه بحال .

٢ — وألا يزيد هذا المقدار على ثلث التركة مهما زاد نصيب الولد المتوفى أى أننا نوازن بين نصيب هذا الولد وثلث التركة . وأيهما أقل نجعله مقدار الوصية الواجبة لمن يستحقها من فروعه .

٣ — وأن يكون التنفيذ على أساس أن هذا الخارج وصية لا ميراث فيخرج أولا من جميع التركة حتى لا يتأثر به بعض الورثة دون البعض الآخر .

والحل الذى يتمشى مع هذه الأسس الثلاثة : هو أن نفرض الشخص الذى مات فى حياة أصله . ذكراً كان أو أنثى . على قيد الحياة . ثم تقسم التركة بالسهام على هذا الفرض المؤقت بين الورثة وذلك لنعرف مقدار ما كان يستحقه على فرض حياته من نصيب . ثم بعد ذلك نوازن بين هذا النصيب وثلث التركة ونجعل أقلها هو مقدار الوصية فنعطيه لأولاده ويقسم عليهم قسمة الميراث للذكر ضعف الأنثى . ثم يقسم باقى التركة بعد الوصية . على أنه كل التركة . بين الورثة الأحياء الحقيقيين على حسب الفريضة الشرعية . ولتوضيح ذلك فضرب المثل الآتى :

ماتت امرأة عن (زوج ، أم ، بنتين ، أب ، بنت ابن توفى فى حياتها ، ابن بنت توفيت فى حياتها أيضاً) وتركت ٦٠ فدانا . ففى هذا المثال نجد أن بنت الابن محجوبة عن الميراث بالبنتين لا ستحقاقهما الثلثين الذى هو فرض البنات عند التعدد . وكذلك ابن البنت محجوب عن الميراث لكونه من ذوى الأرحام فتجب لهما حينئذ الوصية ولمعرفة مقدارها نفرض أولا أصل كل منهما . وهو الابن والبنت المتوفيين فى حياة امهما . حيا ونبين مقدار نصيبه بالسهام . ويكون الورثة على هذا الفرض هم :

الورثة :

(زوج ، أم ، أب ، ثلاث بنات ، ابن)

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ ق:ع للذكر ضعف الأنثى

أصل المسألة من ١٢

. . . .

٥

السهام : ٣ ٢ ٢ ١+١+١+٢

ومن ذلك يتبين أن نصيب الابن والبنت المتوفيين على فرض حياتهما يساوى $\frac{٣}{١٢}$ من التركة ولما كان هذا النصيب أقل من الثلث فتنفذ الوصية أى تخرج من التركة أولا .

ويكون مقدارها هو ٦٠ × $\frac{٣}{١٢}$ = ١٥ فدانا يقسم بين الابن والبنت للذكر ضعف الأنثى .

فيكون نصيب الابن = ١٥ × $\frac{٢}{٣}$ = ١٠ أفدنه تعطى لبنت وصية واجبة

ويكون نصيب البنت = ١٥ × $\frac{١}{٣}$ = ٥ أفدنة تعطى لابنها وصية واجبة

والباقى بعد الوصية وهو ٦٠ — ١٥ = ٤٥ فدانا يعتبر التركة التى تقسم الورثة الحقيقيين وهم :

(زوج ، أم ، أب ، بنتين)

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{٢}{٣}$

أصل المسألة من ١٢

السهام : ٣ ٢ ٢ ٨ = ١٥

مجموع السهام وهو أصل المسألة بعد العول

جزء السهم = $\frac{٤٥}{١٥}$ = ٣ أفدنة

الأنصبة : ٩ ٦ ٦ ٢٤ لكل منهما ١٢ فدانا

مثال آخر :

توفى شخص عن وترك ٣٦٠٠ جنيه

(أب ، أم ، بنتين ، ابن ابن ، بنت بنت)

فى هذا المثال نجد أن ابن الابن عصبة ولم يبق له شىء يأخذه بالتعصيب لاستغراق الفروض التركة كلها . وكذلك بنت البنت لا تستحق شيئا لأنها من ذوى الأرحام وحينئذ تجب لهما وصية واجبة فى التركة ولمعرفة مقدارها نفرض أن كل منهما على قيد الحياة ويكون الورثة على هذا الفرض هم :

(أب ، أم ، ثلاث بنات ، ابن)

الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ ق.ع للذكر ضعف الأنثى

أصل المسألة من ٦

السهام : ١ ١ ٤

٢٠

السهام : ٥ ٥ ٤+٤+٤+٨

وتحتاج المسألة إلى تصحيحها وذلك بضرب ٥ × ٦ = ٣٠

ومن ذلك يتبين أن نصيب البنت والابن المتوفيين على فرض حياتهما = $\frac{12}{30}$ من التركة ولما كان هذا النصيب يزيد على ثلث التركة فترد الوصية إلى الثلث فقط

ويكون مقدارها يساوى = ٣٦٠٠ × $\frac{1}{3}$ = ١٢٠٠ جنيه ويقسم بين الابن والبنت للذكر ضعف الأنثى .

فيكون نصيب الابن = ١٢٠٠ × $\frac{2}{3}$ = ٨٠٠ جنيه يعطى لإبنه وصية واجبة

ويكون نصيب البنت = ١٢٠٠ × $\frac{1}{3}$ = ٤٠٠ يعطى لبنتها وصية واجبة .

والتركة بعد الوصية هى ٣٦٠٠ — ١٢٠٠ = ٢٤٠٠ جنيه تقسم بين الورثة الأحياء الحقيقيين وهم .

(أب ، أم ، بنتين)

الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{2}{3}$

وأصل المسألة من ٦

السهام : ١ . ١ ٤

جزء السهم = ٢٤٠٠ / ٦ = ٤٠٠ جنيه

الأنصبة : ٤٠٠ ٤٠٠ ١٦٠٠ لكل بنت ٤٠٠

تنبيه :

إذا كان الفرع المستحق للوصية قد مات أبوه وجده في حياة صاحب التركة فإنه يأخذ ما كان يستحقه جده لو كان حيا عند وفاة صاحب التركة وليس ما كان يأخذه أبوه لو كان حيا .

فمثلا لو مات شخص عن (أب ، ابن ، بنت ابن ابن مات أبوها وجدها في حياة المورث) والتركة ١٨٠٠ جنيه فهنا نفرض وجود ابن المورث (جد صاحب الوصية) فيكون التقسيم بين الأب والابنين . للاب السدس والباقي بين الابنين مناصفة . والمسألة من (٦) للأب سهم والخمسة أسهم للابنين وهي لا تنقسم عليهما من غير كسر فتصحح المسألة بضرب أصلها وهو ٦ في ٢ فيصير الأصل بعد التصحيح ١٢ للأب سهمان ولكل ابن خمسة أسهم .

وحيث أن نصيب الإبن المتوفى = ٥/١٢ من التركة فهو أكثر من الثلث فيرد إلى الثلث وحينئذ تأخذ بنت الأبن ثلث التركة وصية وقدره ٦٠٠ جنيه والباقي بعد الوصية وقدره ١٢٠٠ جنيه يقسم بين الأب والإبن الموجود للأب سدسه وهو ٢٠٠ جنيه والباقي للابن وقدره ١٠٠٠ جنيه .

ولو توفى رجل عن (أب ، أم ، بنت ، بنت ابن ، بنت ابن ابن توفى أبوها وجدها في حياة المورث) والتركة ٤٥٠٠ جنيه ففي هذا المثال لبنت ابن الإبن وصية واجبة لأنها لاترث لحجبها بالبنت وبنت الأبن معا حيث استغرقتا الثلثين وعلى ذلك يفرض جدها وهو ابن المتوفى وتقسم التركة على هذا الفرض أولا بين الأب

والأم . والبنت . والابن بعد فرضه حيا . فيكون للأب السدس وهو سهم من ستة وللأم السدس وهو سهم من ستة والأربعة سهام الباقية تقسم بين الابن والبنت للذكر ضعف الأنثى وتحتاج المسألة إلى تصحيحها وذلك بضرب أصلها وهو ٦ فى ٣ فيكون الأصل بعد التصحيح = ١٨ للأب ثلاثة أسهم وللأم ثلاثة أسهم والباقى وهو ١٢ يقسم بين البنت والابن للذكر ضعف الأنثى فيكون للبنت أربعة أسهم وللابن ثمانية أسهم وعلى ذلك يكون نصيب الابن على فرض حياته $\frac{8}{18}$ من التركة وهو أكثر من الثلث فيرد إلى الثلث وتكون الوصية الواجبة لبنت ابن الإبن هى ٤٥٠٠ × $\frac{1}{3}$ = ١٥٠٠ جنيه .

والتركة بعد الوصية هى ٤٥٠٠ — ١٥٠٠ = ٣٠٠٠ جنيه تقسم بين الأب والأم والبنت وبنت الأبن . للأب السدس وللأم السدس وللبنت النصف ولبنت الإبن السدس تكملة الثلثين وأصل المسألة من ٦ للأب سهم وللأم سهم وللبنت ثلاثة أسهم ولبنت الابن سهم يخص الأب ٥٠٠ جنيه . والأم ٥٠٠ جنيه والبنت ١٥٠٠ جنيه بنت الإبن ٥٠٠ جنيه .

أمثلة متنوعة مشروحة للتمرين

١ — توفيت امرأة عن وتركت ٣٢٠٠ جنيه

(زوج ، بنتين ، بنت بنت ، أخوين لأم)

الحـــل :

فى هذه المسألة وصية واجبة تستحقها بنت البنت لأنها فرع لطبقة أولى من أولاد البطون وغير وراثة لأنها من ذوى الأرحام ولمعرفة مقدار الوصية تفرض أمها على قيد الحياة .

ويكون الورثة على هذا الفرض هم :

(زوج ، ثلاث بنات ، أخوين لأم)

الفروض : $\frac{1}{4}$ الباقى فرضا وردا م بالفرع الوارث المؤنث

أصل المسألة من ٤ مأخذ نصيب الزوج

٣

السهام : ١ ١+١+١ —

وهنا نجد نصيب البنت المتوفاة على فرض حياتها $= \frac{1}{4}$ وهو أقل من الثلث فتنفذ الوصية لبنتها ويكون مقدار هو ٣٢٠٠ $\times \frac{1}{4} =$ ٨٠٠ جنيه .

الباقى بعد الوصية وقدره ٢٤٠٠ جنيه يقسم بين الزوج والبنتين للزوج أربعة وقدره ٦٠٠ جنيه والباقى للبنتين مناصفة بينهما فرضا وردا لكل بنت ٩٠٠ جنيه ولا شىء لأولاد الأم لحجبهما بالبنتين .

٢ — توفى رجل عن :

(زوجة ، بنت ، أخت شقيقة ، أبى أب ، أخ لأب موصى له بمثل نصيب وارث)

وترك ٤٠ فدانا ومنزلا وقد تصالحت الزوجة على المنزل فما نصيب كل من الباقين ؟

الحل :

الورثة :

(زوجة ، بنت ، أخت شقيقة ، أبى أب ، أخت لأب)

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ ع يفرض أخ شقيق ويقاسم الشقيقة فى الباقى للذكر ضعف الأنثى موصى لها بمثل نصيب وارث م ميراثا بالشقيقة ولها وصية

أصل المسألة من ٨

السهام : ١ ٤ ١ ٢ ١ = ٩

مجموع السهام بما فيها الوصية

وبما أن الزوجة قد خرجت على المنزل فيكون أصل المسألة بعد اخراج نصيب الصالحة هو ٩ — ١ = ٨ وجزء السهم = $\frac{٤٠}{٨}$ = ٥ أفدنة = للبنت ٢٠ فدانا وللأخت الشقيقة ٥ أفدنه ولأبي الأب ١٠ أفدنة وللاخت لأب وصية ٥ أفدنة .

٣ — توفى رجل عن (زوجـــة ، أم ، بنت ، ثلاث بنات ، ابن ، أخ لأم موصى لهـا بمثل نصيب الزوجة ، أخت لأم موصى لها بمثل نصيب وارث) وترك ٣٦٠٠ جنيه ومنزلا وسيارة وتصالحت الزوجة على المنزل والأخت لأم على السيارة فما نصيب كل من الباقين ؟

الحـــل :

الورثة :

(زوجة ، أم ، بنت ،ثلاث بنات ابن، أخ لأم موصى بمثل نصيب الزوجة، أخت لأم بمثل وارث)

زوجة	أم	بنت ، ثلاث بنات ، ابن	أخ لأم	أخت لأم
$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$ (ع)	م ميراثا	م ميراثا

أصل المسألة من ٢٤ وترد إلى ٨ مخرج نصيب الزوجة

٣	١ ٤	٣ ١٤	١ ٤	—	—
		٧			
		٣٥			
٥	٧	٢١	٧		
			٢١		
١٥	٢١	٦٣	٧+٧+٧	١٥	٧ = ١٤٢ المجموع

وترد إلى ٨ مخرج الزوجة وتصحح بضرب ٥ × ٨ = ٤٠

وتصحح ثانيا بضرب ٣ × ٤٠ = ١٢٠

وبما أن الزوجة قد خرجت على المنزل والأخت لأم على السيارة فيكون أصل المسألة بعد طرح سهام المصالحتين هو ١٤٢ — ٢٢ = ١٢٠

وجزء السهم = ٣٦٠٠ / ١٢٠ = ٣٠ جنيه

فيكون للأم ٦٣٠ جنيه وللبنت ١٨٩٠ جنيه ولكل بنت ابن ٢١٠ جنيه وللأخ لأم ٤٥٠ جنيه وصية .

٤ — توفى رجل عن :

(بنت مفقودة ، زوجة ، أم ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، أبي أب ، أخ لأم موص له بمثل نصيب وارث) وترك ٤٢٥٠ جنيه فما مقدار مايوقف للمفقودة وما نصيب كل مستحق من الباقى ؟

الحل .

(١) على فرض حياة الورثة هم :

(بنت ، زوجة ، أم ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، أبي أب ، أخ لأم)

الفروض : ½ ⅛ ⅙ ق : ع مع الغير م بالشقيقة لأنها ع مع الغير ⅙ للجد أفضل موصى له بمثل نصيب وارث وم بالجد

أصل المسألة من ٢٤

السهام : ١٢ ٣ ٤ ١ ٤

١ = ٢٥ مجموع السهام بما فيها الوصية .

جزء السهم = ٤٢٥٠ / ٢٥ = ١٧٠ جنيه

الأنصبة : ٢٠٤٠ — ٥١٠ — ٦٨٠ — ١٧٠ — ٦٨٠ — ١٧٠

(ب) وعلى فرض موت المفقودة يكون الورثة هم :

(زوجة ، أم ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، أبى أب ، أخ لأم)

الفروض : ½ ⅙ ½ ⅙ ⅙ أفضل للجد ⅙ موصى بمثل نصيب وارث ميراثا بالجد والوصية

وأصل المسألة من ١٢ وعالت إلى ١٥ + ٢ وصية

السهام : ٣ ٢ ٦ ٢ ٢ ٢

= ١٧ مجموع السهام بما فيها الوصية

جزء السهم $\frac{٤٢٥٠}{١٧}$ = ٢٥٠ جنيه

الأنصبة : ٧٥٠ — ٥٠٠ — ١٥٠٠ ٥٠٠ ٥٠٠ ٥٠٠

ومن الموازنة بين الأنصباء فى الفرضين يتبين أنه يوقف للمفقودة على فرض حياتها ٢٠٤٠ جنيه وباقى المستحقين يعاملون بأسوأ الحالين فيهما فتأخذ الزوجة ٥١٠ جنيه وتأخذ الأم ٥٠٠ جنيه وتأخذ الأخت الشقيقة ١٧٠ جنيه ويأخذ الجد ٥٠٠ جنيه ويأخذ الأخ لأم وصية ١٧٠ جنيه ولا شىء للأخت لأب إلى أن يظهر أمر المفقودة ويحفظ الفرق بين الأنصباء مع الموقوف للمفقودة حتى ينكشف أمرها .

٥ — توفيت امرأة عن : والتركة ٢٠٨٠ جنيه

(زوج ، أم ، بنت ، بنت بنت ، أخ لأم ، أم أب)

الحــل :

فى المسألة وصية واجبة تستحقها بنت البنت ولمعرفة مقدارها تفرض أمها على قيد الحياة ويكون الورثة على هذا الفرض هم :

(زوج ، أم ، بنتين ، أخ لأم ، أم أب)

الفروض : ¼ ⅙ ⅔ م بالبنتين م بالأم

أصل المسألة من ١٢ وعالت إلى ١٣

٨

السهام : ٣ ٢ ٤+٤ — — — = ١٣

ونجد هنا أن نصيب البنت المتوفاة على فرض حياتها = ٤/١٣ من التركة .

وهو أقل من الثلث فتنفذ الوصية .

ويكون مقدار الوصية لبنت البنت هو ٢٠٨٠ × ٤/١٣ = ٦٤٠ جنيه

والتركة بعد الوصية هى ٢٠٨٠ — ٦٤٠ = ١٤٤٠ جنيه .

يوزع على الورثة الأحياء الحقيقين وهم :

الورثة : (زوج ، أم ، بنت ، أخ لأم ، أم أب) .

الفروض : ¼ ⅙ ½ م بالبنت م بالأم

وأصل المسألة من ١٢ وترد إلى ٤ مخرج نصيب الزوج

السهام : ٣ ~~٢~~ ~~٦~~ — —

١ ٣

وتصحح بضرب ٤ × ٤ = ١٦

السهام : ٤ ٣ ٩

جزء السهم = ١٤٤٠/١٦ = ٩٠ جنيه

الأنصبة : ٣٦٠ ٢٧٠ ٨١٠ — —

٦ — توفيت إمرأة عن :

زوج ، أم حامل من أبى المتوفاة ،أخت شقيقة ، أخ لأم ، أخت لأم ، أخ لأب موصى له بمثل نصيب الحمل) وتركت ١٥٦٠ جنيه فما مقدار ما يوقف للحمل وما نصيب كل مستحق ؟

الحـــل :

(ا) على فرض الحمل مذكرا يكون الورثة هم :

الورثة : (زوج،أم ، أخ شقيق،أخت شقيقة ، أخ لأم،أخت لأم ، أخ لأب)

الفروض :	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	ع ولم يبق شىء فيشتركان مع أولادالأم فى الثلث يقسم بينهم جميعاً بالتساوى	$\frac{١}{٣}$	موصى له نصيب وارث م ميراثا بالشقيق وله وصية

وأصل المسألة من ٦

ويصحح بضرب ٢ × ٦ = ١٢

السهام : ٦ ٢ ١ + ١ ١ + ١ + ١ وصية

= ١٣ مجموع السهام بما فيها الوصية

جزء السهم = $\frac{١٥٦٠}{١٣}$ = ١٢٠ جنيه

الأنصبة : ٧٢٠ ٢٤٠ ١٢٠ + ١٢٠ ١٢٠ + ١٢٠ ١٢٠ ١٢٠ وصية

(ب) على فرض الحمل مؤنثا يكون الورثة هم :

(زوج ، أم، أختين شقيقتين ، أخ لأم ، أخت لأم ، أخ لأب)

الفروض : ١/٢ ١/٦ ٢/٣ ١/٦ موصى له بمثل نصيب وارث ع ولم يبق شىء

أصل المسألة من ٦ وعالت إلى ١٠

٤

السهام : ٣ ١ ٢+٢ ٢ + ٢ وصية

= ١٢ مجموع السهام بما فيها الوصية

جزء السهم = ١٥٦٠ ÷ ١٢ = ١٣٠ جنيه

الأنصبة : ٣٩٠ ١٣٠ ٢٦٠+٢٦٠ ١٣٠+١٣٠ ٢٦٠ وصية

من الموازنة بين الأنصباء فى الفرضين يتبين أن نصيب الحمل على فرض الأنوثة خير له فيوقف له ٢٦٠ جنيه ويعامل باقى المستحقين بأسوأ الحالين فيأخذ الزوج ٣٩٠ جنيه وتأخذ الأم ١٣٠ جنيه وتأخذ الأخت الشقيقة ١٢٠ جنيه ويأخذ الأخ لأم ١٢٠ جنيه وتأخذت الأخت لأم ١٢٠ جنيه ويأخذ الأخ لأب وصية ١٢٠ جنيه والفرق بين الأنصباء يحفظ مع الموقوف للحمل حتى يظهر أمره.

٧ — فقد رجل فى يناير سنة ١٩٥٨ ويوم فقده كان له :

(أب ، أم ، ابن ، بنت ذلك الإبن ، بنت ، زوجة هى أم أولاده)

وفى ديسمبر سنة ١٩٦٠ مات الإبن عن تركة قدرها ٣٦٠٠ جنيه وفى يناير سنة ١٩٦٣ حكم بموت المفقود بناء على غلبة الظن وكانت تركته ٥٤٠٠ جنيه فكيف تقسم التركتين ؟

الحل :

(ا) بما أن المفقود إذا حكم بموته بناء على غلبة الظن يعتبر ميتا من وقت الحكم بالنسبة لماله فعلى ذلك لايرث الإبن فى مال أبيه شيئا ويكون ورثة الأب المفقود هم :

(أب ، أم ، بنت ، بنت ابن ، زوجة)

الفرض : ١/٦ ١/٦ ١/٢ ١/٦ ١/٨

وأصل المسألة من ٢٤ وعالت إلى ٢٧

السهام : ٤ ٤ ١٢ ٤ ٣

= ٢٧ مجموع السهام وهو أصل المسألة بعد العول .

جزء السهم = ٥٤٠٠/٢٧ = ٢٠٠ جنيه

الأنصبة : ٨٠٠ ٨٠٠ ٢٤٠٠ ٨٠٠ ٦٠٠

(ب) بما أن المفقود إذا حكم بموته بناء على غلبة الظن يعتبر ميتا بالنسبة لمال غيره من تاريخ فقده فعلى ذلك لا يرث الأب المفقود فى مال ابنه شيئا ويكون ورثة الابن هم :

(أبى أب ، أم أب ، أخت شقيقة ، بنت ، أم)

الفروض : الأفضل يفرض م بالأم ع مع الغير ١/٢ ١/٦

أخ شقيق
ويقاسم الشقيقة
فى الباقى للذكر
ضعف الأنثى

أصل المسألة من ٦

السهام : ٢ ٣ ١

فتصحح بضرب ٣ × ٦ = ١٨ أصل المسألة بعد التصحيح .

جزء السهم = ٣٦٠٠/١٨ = ٢٠٠ جنيه

السهام : ٤ ٢ ٩ ٣

الأنصبة : ٨٠٠ ٤٠٠ ١٨٠٠ ٦٠٠

٨ — توفيت إمرأة عن : وتركت ١٩٥٠ جنيه

(زوج ، أم ، بنت ، أخت شقيقة ، بنت بنت ، أبى أب)

فبين من يستحق وصية واجبة ومقدارها ونصيب كل وارث من الباقين ؟

الحـــل :

فى المسألة وصية واجبة تستحقها بنت البنت ولمعرفة مقدارها تفرض أمها على قيد الحياة ويكون الورثة على هذا الفرض هم :

(زوج ، أم ، بنتين ، أخت شقيقة ، أب أب)
الأفضل له

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{٢}{٣}$ ع ولم يبق شىء $\frac{١}{٦}$

أصل المسألة من ١٢ وعالت إلى ١٥ .

السهام : ٣ ٢ ٤+٤ ٢ = ١٥

ونجد هنا نصيب البنت المتوفاة على فرض حياتها يساوى $\frac{٤}{١٥}$ من التركة وهو أقل من الثلث فتنفذ الوصية ويكون مقـــدار الوصية الواجبة لبنت البنت هو ١٩٥٠ × $\frac{٤}{١٥}$ = ١٣٠ جنيه .

والتركة بعد الوصية هى ١٩٥٠ — ١٣٠ = ١٨٢٠

يوزع على الورثة الأحياء الحقيقين وهم :

(زوج ، أم ، بنت ، أخت شقيقة ، أبى أب)
الأفضل له

الفروض : $\frac{١}{٤}$ $\frac{١}{٦}$ $\frac{١}{٢}$ ع مع الغير ولم يبق شىء $\frac{١}{٦}$

أصل المسألة ١٢ وعالت إلى ١٣

السهام : ٣ ٢ ٦ ٢

جزء السهم = $\frac{١٨٢٠}{١٣}$ = ١٤٠ جنيه

الأنصبة : ٤٢٠ ٢٨٠ ٨٤٠ ٢٨٠

٩ — توفى رجل عن :   والتركة ٧٢٠٠ جنيه

(زوجة حامل ، أخ شقيق ، أخت شقيقة ، أخ لأب ، أبي أب)

تقسم التركة أولا على فرض أن الحمل مذكر فيكون إبنا ويحجب جميع الإخوة وعلى ذلك يكون للزوجة الثمن فرضا . ولأبي الأب السدس فرضا والباقى للابن تعصيبا .

وأصل المسألة من ٢٤

وجزء السهم = ٧٢٠٠ / ٢٤ = ٣٠٠ جنيه

وحينئذ تأخذ الزوجة ٩٠٠ — وأبو الأب ١٢٠٠ جنيه والباقى للابن وقدره = ٥٧٠٠ جنيه .

ثم تقسم ثانياً على فرض أن الحمل مؤنث فيكون بنتا ويحجب الأخ لأب بالشقيقة . ويكون للزوجة الثمن فرضاً وللبنت النصف فرضا ولأبي الأب السدس فرضا (لأنه أفضل له من المقاسمة . وللأخ والأخت الشقيقة الباقى تعصيبا ولاشىء للأخ لأب لحجبه بالشقيقة

أصل المسألة من ٢٤ وصححت إلى ٧٢

للزوجة الثمن وهو ٩ × ١٠٠ = ٩٠٠ جنيه .

وللبنت النصف وهو ٣٦ × ١٠٠ = ٣٦٠٠ ولأبي الأب السدس وهو ١٢ × ١٠٠ = ١٢٠٠ جنيه والباقى للأخت الشقيقة تعصيباً .

ومن الموازنة بين الفرضين يتبين أن نصيب الحمل على فرض الذكورة خير له فيحفظ له ٥٧٠٠ جنيه وباقى الورثة يعامل بأسوأ الفرضين فتأخذ الزوجة ٩٠٠ج ويأخذ أبو الأب ١٢٠٠ جنيه ولاشىء للاخوة حتى يظهر حال الحمل فإن ولد مذكرا أخذ ما وقف له وإن ولد مؤنثا أخذ ٣٦٠٠ جنيه وأعطى للشقيقة ١٥٠٠ جنيه .

وإن ولد ميتا كان للزوجة الربع وشارك الجد الأشقاء فى الباقى للذكر ضعف الأنثى .

١٠ — توفيت إمرأه عن :

(زوج ، بنت ابن ، أم أم ، أخ لأم ، بنت أخ شقيق ، ابن أخت شقيقة)

وتركت ٢٦٠٠ ومنزلا وتخارجت أم أم ، على المنزل فما نصيب كل من الباقين .

لاميراث الأخ لأم لحجبه بالفرع الوارث ولا لبنت الأخ وابن الأخت لأنهما من ذوى الأرحام الذين لايرثون مع أصحاب الفروض وتقسم التركة على الباقين فيكون للزوج الربع فرضا ولبنت الابن النصف فرضا ولأم الأم السدس فرضا ثم يرد الباقى على بنت الإبن ، أم الأم بنسبة ٣ : ١

وأصل المسألة بعد الرد ٤ وأخذ نصيب الزوج وضححت إلى ١٦

فيكون للزوج أربعة أسهم ولبنت الإبن تسعة أسهم ولأم الأم ثلاثة أسهم وحيث إن أم الأم تخارجت على المنزل فيكون أصل المسألة بعد طرح سهام الصالحة هو ١٦ — ٣ = ١٣ فيكون ما خص السهم ٢٦٠٠ ÷ ١٣ = ٢٠٠ ج فتأخذ بنت الإبن ١٨٠٠ جنيه — وللزوج ٨٠٠ جنيه

١١ — توفى شخص عن

(زوجة ، ، بنت ، بنت بنت ، أخت شقيقة)

والتركة ٨٨ فدانا ومنزل وقد تصالحت الزوجة المنزل فى المسألة وصية واجبة تستحقها بنت البنت ولمعرفة مقدار الوصية يفرض أصلها حيا ويكون الورثة هم :

(زوجة ، بنتان ، أخت شقيقة)

ق:ع مع الغير	$\frac{2}{3}$	$\frac{1}{8}$
٥	١٦	٣

أصل المسألة من ٢٤

فيكون مقدار الوصية على هذا (٨) من ٢٤ وهو فى حدود الثلث فتنفذ ولكن نظرا لوجود التخارج لانعزل سهام الوصية الآن بل تقسم السهام الباقية وهى ١٦ على الورثة الحقيقين ثم بعـــد ذلك نسقط سهام الزوجة فى مقابل المنزل وتقسم الأطيان على ماتبقى من السهام بما فيها سهام الوصية كالآتى :

(زوجة ، بنت ، أخت شقيقة ، موصى لها وصية واجبة) .

	زوجة	بنت	أخت شقيقة	موصى لها
الفروض :	١/٨	١/٢	ق : ع	٨
السهام :	(٢)	٨	٦	
		١٦		

فيصير مجموع السهام ٢٤

وبما أن الزوجة قد خرجت على المنزل فيكون أصل المسألة بعد طرح سهامها = ٢٤ — ٢ = ٢٢ وجزء السهم = ٨٨/٢٢ = ٤ فتأخذ البنت ٨ × ٤ = ٣٢ فدانا وتأخذ الأخـــت ٦ × ٤ فدانا ومقدار الوصية لبنت البنت = ٨ × ٤ = ٣٢ ف.انا .

الباب الثاني

الوصية

أولا : فى معنى الوصية
وحكمة مشروعيتها وركنها ـ وما تتحقق به

س ١ : ما الذى تتفق فيه الوصية مع الميراث وما تفترق فيه عنه :

ج : الوصية من الأسباب الناقلة للملكية فى الشريعة الإسلامية كالميراث :

فهى تصرف بنقل المال من ملك الموصى إلى ملك الموصى له بعد موت الأول وهى تشبه الميراث من حيث أن التملك فيهما يكون بعد الوفاة .

ومن حيث أن أحكامهما تقع على تركة المتوفى بعد تجهيزه وسداد ديونه ولكنها تفترق عن الميراث من وجوه أربعة :

١ — أن الملك فى الميراث يثبت بحكم الشارع دون أن يكون للانسان فيه إرادة ما أصلا أى أن الخلافة فيه جبرية ثابتة بحكم الشارع لا بإرادة المورث ولا بإرادة الوارث حتى لو رده الوارث لم يرتد .

ولذلك قال العلماء : أنه لايدخل شىء فى ملك الإنسان جبرا عنه سوى الميراث أما الوصية فالملك فيها يثبت للموصى له بمقتضى خلافته عن الموصى خلافة اختيارية من جانبيهما .

وذلك أن الموصى أراد أن يكون الموصى له خليفة عنه فى المقدار الموصى به . والموصى له قبل هذه الخلافة مختارا حتى إذا ردها بطلت الوصية .

٢ — إن الله بين أشخاص المستحقين للميراث وحدد أنصباءهم بنفسه ولادخل للانسان فى شىء من هذا كله بينما ترك للانسان اختيار الأشخاص الذين يوصى لهم

ويريد برهم ، كما ترك له أيضا حرية توزيع الإنصباء مادامت وصيته فى حدود المقدار الذى تنفذ فيه الوصية وهو الثلث .

٣ — إن اختلاف الدين مانع من الميراث كما علمنا ولكنه غيرمانع من صحة الوصية . .

٤ — إن التركة فى الميراث تكون ملكا للورثة على الشيوع فى كل حال أما فى الوصية فقد تكون الوصية بعين بذاتها فيكون الملك للموصى له فى هذه العين وحدها وقد تكون الوصية بسهم معلوم شائع فى التركة منسوب إلى كلها فيكون الملك فى الوصية على الشيوع مع الورثه فى التركة .

كذلك تختلف عن سائر التصرفات الأخرى الناقلة للملكية كالبيع والهبة والإجارة وغيرها من أسباب الملك من وجهين :

أحدهما . أن الملك فى الوصية لايثبت للموصى له إلا بعد وفاة الموصى مصرا على وصيته .

بينما يثبت الملك بالأسباب الأخرى فى حياة الشخص الذى صدر منه التمليك . إما منجزا ، أو مضافا أو معلقا على حدوث شىء آخر .

وثانيهما : أن الأصل فى العقود والتصرفات أنها تصح وتوجد بصيغة التنجيز وهى الصيغة التى تكون منشئة للعقد فى الحال وتترتب عليه أحكامه وآثاره فى الحال لأن الأصل فيمن يريد التعاقد أن يقصد إلى وجود العقد فى الحال كذلك ولم يشذ عن هذا الأصل سوى الوصية والإيصاء إذ الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت .

والإيصاء تفويض التصرف فى ماله ومصالح أطفاله إلى غيره بعد وفاته . فمعنى هذين التصرفين لايتفق مع التنجيز لأن أحكامهما لايمكن أن تكون إلا بعد الوفاة ولذا لايقبلان التنجيز أصلا إلا من حيث الظاهر كما لوقال:

أوصيت لفلان بثلث مالى أو جعلت فلانا وصيا على أولادى فإن الصيغة فيهما منجزة فى الظاهر ولكنها فى الحقيقة مضافة .

س ٣ : كيف كانت الوصية قبل الاسلام ؟

ج : الوصية نظام قديم عرفه الإنسان منذ عصور بعيدة فقد كانت معروفة ومعمولا بها عند قدماء المصريين والرومان والعرب وغيرهم من أمم الأرض .

ولكنها كانت تقوم فى الغالب على أسس بعيده عن الرحمة والإنصاف .

ولنتخذ من ذلك مثلا الوصيـة فى القانون الرومانى باعتباره أوسع القوانين القديمة وأدقها .

والوصية عند العرب فى الجاهلية قبل الإسلام لما لها من الارتباط بالوصية فى الإسلام .

١ — أما الوصية عند الرومان : فقد كان فى أول الأمر لرب الأسرة حق التصرف فى جميع ماله بطريق الوصية تصرفا غير مقيد بشىء فكان له أن يوصى بجميع ماله لمن يشاء دون اعتراض عليه ومن كان يريد حرمان أقاربه . أو أولاده أنفسهم : عمد إلى أجنبى فاتخذه فى وصيته وارثا وحرم بذلك أولاده من كل شىء .

وبطبيعة الحال هذا نظام فاسد ومسلك ظالم يضاعف من ظلمه وفساده . أن الأولاد الذين حرموا من ميراث أبيهم قد يكونوا فى الأغلب الأعم . هم الذين أسهموا بنصيب وافر فى تكوين ثروته التى حرموا منها بسبب انحراف والدهم فى ميوله لذلك رؤى من الخير والعدل تقييد هذه الإباحة بما يرفع الظلم عنهم .

فتقرر أن يكون للفروع الذين يتظلمون من حرمانهم من الميراث بدون مبرر : الحق فى رفع دعوى تسمى دعوى الوصية الظالمة يبنون دعواهم هذه على أن

الموصى لم يكن حين الوصية فى سلامة من قواه العقلية ولذا جاءت وصيته مخالفة لما توجبه التقوى وصلة الرحم .

ومن غير شك هذه الخطوة أقرب إلى تحقيق العدالة مما كان عليه الحال قبل فقد أعطت الورثة حق الاعتراض على تصرفات الموصى .

وإن كانت فى الواقع لم تسد عليه باب حرمانهم فقد كان يستطيع ذلك حتى مع ثبوت حق الاعتراض لهم وحيلته فى ذلك : أن يتخذ الشخص أولاده وأقاربه ورثة ثم يوصى بجميع أمواله لأجنبى بعد ذلك ويكلفهم تنفيذ ذلك . وبهذا يخرجون من التركة وليس لهم منها . إلا مجرد إسم الورثة .

ولذلك رؤى أخيراً أن يحتاط لحق الورثة أكثر من ذى قبل فيقيد تصرف الوصية بما يمنع التلاعب فيها ويحقق المصلحة منها . فجاءت شريعة (فالسيديا)

التى صدرت سنة ٤٠ قبل الميلاد وفيها يتعين على الشخص أن يحتفظ لأولاده بربع تركته ميراثا بشرط ألا يكونوا قد سلكوا معه مسلكا يوغر صدره إيغاراً شديداً .

وكانت فكرة الوصية عند الرومان تقوم على أساس إحلال الموصى لهم محل الموصى فى حياته لا بعد وفاته .

وكان طريق الإرث عندهم هو الوصية .

فنظرة القانون الرومانى فى الوصية تختلف عن نظرة الفقه الإسلامى الذى يراها تملكا مضافا إلى ما بعد الموت .

وقد اتجهت القوانين الحديثة كلها وجهة الفقه الإسلامى .

(ب) أما الوصية عند العرب قبل الإسلام : فقد كانوا يتوارثون ويوصون بعضهم لبعض . ولكن على نحو يتجافى مع العدل والإنصاف ولا يتفق مع روح البر وصلة الرحم .

فكان الميراث عندهم كما عرفنا يسير على نظم مستنكرة وأوضاع خاطئة فقد كانوا لا يورثون إلا من اشتد عوده من الذكور البالغين ويحرمون المستضعفين من النساء والأطفال ... ويجعلون للولد المتبنى نصيباً مفروضاً فى تركة من تبناه ويحرمون بذلك ذوى قرباهم أو ينقصوهم حقهم ضراراً وعدواناً.

وكانوا فى الوصية يسلكون بها مسلكا غريباً فى وضعها وفى الغاية التى تبعث عليها فكانوا يوصون للأجانب تفاخراً ومباهاة ويتركون الأقارب فى الفقر والحاجة ، مع أنهم أولى ببرهم وأحقهم بما أنعم الله به عليهم .

وقد تجاوزوا الوصية بالمال إلى الوصية بالنياحة والبكاء عليهم وتعداد شمائلهم وذكر مفاخرهم بعد موتهم .

س ٣ — كيف استقر نظام الوصية فى الاسلام ؟

ج : جاء الإسلام والناس فى وصاياهم كما أشرنا ولم يكن من عدله الذى جاء به أن يتركهم على ما كانوا عليه من تصرفات شائنة لا تتفق مع الغرض النبيل الذى بعث ليحققه صاحب هذه الشريعة صلوات الله وسلامه عليه فرسم لهذه التصرفات حدوداً تحفظ نظام الأسرة والمجتمع .

وتوفر المال على أحق الناس وأولاهم بالاستمتاع به .

وكان من حكمة الشارع الحكيم التى لازمته فى جميع تشريعاته أن يأخذ الناس بالهوادة والرفق ويسير بهم فى خطوات وئيدة ثابتة حتى تزول من أنفسهم شوائب الماضى ورواسبه بالتدرج شيئاً فشيئاً .

فكان من آثار ذلك أن أوجب الله الوصية أول الأمر للوالدين والأقربين من غير تفرقة بين صغير وكبير وذكر وأنثى بمقتضى قوله تعالى فى سورة البقرة :

« كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين ».

فنى هذه الآية أوجب الله الوصية للوالدين والأقربين ثم وكل للشخص نفسه صاحب المال حق توزيع تركته حين تحضره الوفاة فى والديه وذوى قرابته من غير تعيين لمراتب الاستحقاق ولا تحديد للانصباء إلا أن يكون فى المعروف الذى لا ظلم فيه ولا جور .

وكانت المصلحة تقتضى أن يفوض إليهم ذلك الأمر ليوصى كل شخص بما يرى فيه مصلحته من تفضيل بعض الأقارب على بعض تبعاً لنصرتهم له ومعاونتهم إياه .

ثم لما خيف من جور الوصى وميله مع الهـــوى جعل الله لولى الأمر حق الإشراف على تصرفات الموصين والعمل على الإصلاح بينهم .

قال تعالى : « فمن خاف من موصى جنفاً أو إثماً فأصلح بينهم فلا إثم عليه أن الله غفور رحيم » .

فلما اعتاد الناس أن يأخذ الأقارب شيئاً من أموالهم أوجبه الله لهم بلا فرق بين قريب وآخر وألفوا هذا النظام واطمأنت له نفوسهم .

شرع الله الميراث وتولى بنفسه تقسيم التركة بين مستحقيها على الوجه الذى اقتضته حكمته ويحقق مصلحة الفرد والمجتمع وذلك فى عدة آيات من سورة النساء بداها بقوله تعالى :

« للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً » .

ثم بين الأنصباء لكل وارث ممن يخلفون الميت فى تركته بقوله تعالى :

« يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » .

إلى آخر الآيات التى شرع بها الميراث وبنزول آيات المواريث نسخ حكم وجوب الوصية الذى شرع بآية البقرة فى نظر أكثر العلماء .

فقد صار لكل من الوالدين والأقربين نصيب مفروض عن طريق الميراث وتحول الحق من الوصية إلى الميراث .

وقد تأيد هذا ببيان الرسول صلى الله عليه وسلم فيما رواه أحمد والترمذى وغيرهما أنه قال : « إن الله أعطى كل ذى حق حقه ألا لا وصية لوارث .

وبظاهر هذا الحديث تمسك جماعة من العلماء فقالوا : « لا تجوز الوصية للوارث مطلقا سواء أجاز الورثة الوصية أم لم يجيزوها » .

وقال أكثر العلماء : إنها تجوز للوارث إن أجازها الورثة مستدلين على ذلك برواية أخرى للحديث أخرجها الدارقطنى عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :

« لا تجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة » .

وقال فقهاء الزيدية من الشيعة : تجوز الوصية للوارث وغيره وتنفذ من غير توقف على أجازة الورثة ما دامت فى حدود الثلث لأن المنسوخ فى الآية هو وجوب الوصية ونسخ الوجوب لا يستلزم نسخ الجواز وقد أخذ القانون برأيهم ونص على ذلك فى المادة ٣٧ .

س ٤ — متى تحدد مقدار الوصية ؟

ج : نسخ وجوب الوصية كما قلنا عند أكثر العلماء فصارت عطية مندوبا إليها ومعنى من معانى البر والخير .

وبهذا ظلت الوصية مشروعة بجانب الميراث من غير أن يحدد لها مقدار خاص من المال بل كان الأمر فيها مفوضا إلى الموصى نفسه يوصى بما يشاء ما دام فى دائرة المعروف الذى تألفه الطباع السليمة .

واستمر هذا المقدار غير محدود حتى الصدر الأول من شرعية الميراث ، إلى أن

كان ما رواه الجماعة عن سعد بن أبى وقاص إذ قال : جاءنى رسول الله صلى الله عليه وسلم يعودنى من وجع اشتد بى فقلت يا رسول الله : قد بلغ بى الوجع ما ترى وأنا ذو مال ولا يرثنى إلا ابنة لى . أفتصدق بثلثى مالى ؟ قال . لا قلت . فالشطر يا رسول الله ؟ .

قال . لا ـ قلت . فالثلث ؟ قال . الثلث والثلث كثير « أو كبير » إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس .

فهذا الحديث يدل على أن ما يوصى به الشخص لم يكن محدداً وأن ذلك قد استمر حتى الصدر الأول من تشريع الميراث بدليل قول سعد . ولا يرثنى إلا ابنه لى وأراد أن يوصى بثلثى ماله أو بنصفه فمنعه الرسول عن ذلك وبين له أن الثلث يكفيه فى وصيته .

ولو كان المقدار محدداً من قبل ذلك لما كان لسعد إن يتصرف على خلاف هذا التحديد .

ولقال له الرسول عليه السلام من أول الأمر أن الزيادة على الثلث ليست من حقك .

ولم يكن هناك داع إلى المناظرة بينهما وعلى هذا الوضع استقر أمر الوصية وتحدد المقدار الذى ينفذ فيه تصرف الموصى بثلث التركة .

أما ما زاد على ذلك فهو حق الورثة لاينفذ تصرفه فيه إلا بعد إجازة الورثة ورضاهم به ولذلك يذكر العلماء . أن من كان له ورثة فى حاجة إلى المال تكون وصيته بالأقل من الثلث أفضل من وصيته بالثلث .

وذلك أخذاً من قوله عليه السلام فى حديث سعد المتقدم(الثلث والثلث كثير

ومن قوله عليه السلام أيضا . « إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس » .

تعريف الوصية

س ٥ ـ عرف الوصية فى نظر الفقهاء والقانون مع بيان وجه القانون فى عدوله عن تعريف علماء الحنفية وغيره إلى ما جاء به ؟

جـ : الوصية تطلق فى اللغة بمعنى العهد إلى الغير بفعل أمر حال حياته أو بعد وفاته .

يقال فى اللغة وصيته وأوصيته ووصيت له وأوصيت إليه أى جعلته وصيا وتطلق كذلك على جعل المال للغير

يقال فى اللغة : أوصيت له بمال جعلته له فعلماء اللغة لا يفرقون بين لفظ الوصية والإيصاء ، كما لا يفرقون بين الفعل المتعدى بالى فى جعل الغير وصيا والمتعدى باللام فى تمليك المال للغير ويخصون كلمة الإيصاء بجعل الغير وصياً وكلمة الوصية فى تمليك المال .

أما تعريفها فى نظر الفقهاء فقد عرفوها بتعريفات كثيرة ومختلفة وأدق تعريف لها ما قاله علماء الحنفية إنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع سواء كان المملك (أى الموصى به) عينا أو منفعة .

وهذا التعريف يشمل جميع صور الوصية التى يقرها المذهب الحنفى وقد احترزوا فى هذا التعريف (بقيد التمليك) لإخراج التصرفات التى ليست تمليكا كالإعارة والإباحة والوديعة فإن ذلك لا يسمى وصية واحترزوا (بقيد مضاف إلى ما بعد الموت) لإخراج التمليكات المنجزة كالبيع والهبة والإبراء من الدين والإجازة المنجزة وإخراج التمليكات المضافة إلى غير الموت كالاجارة المضافة إلى أول الشهر المقبل مثلا .

فإن كل ذلك لا يطلق عليه اسم الوصية والمراد بالتبرع الوارد فى تعريف

الحنفية ما ليس فى مقابله عرض وقد احترزوا به لإخراج التمليك الذى يكون فى مقابلة عوض . كالاقرار بدين لأجنبى لأن لهذا مقابلا وهو ما ثبت فى ذمة المدين من الدين .

وهذا التعريف وإن كان شاملا لجميع صور الوصية التى يقرها المذهب الحنفى إلا أن قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ قد اشتمل على صور من الوصية لايقول بها علماء الحنفية بل اشتمل على صور لا يقول بها أصحاب المذاهب الأربعة المشهورة

ولما كان تعريف الحنفية لا يشمل أكثر تلك الصور الأعلى ضرب بعيد من التأويل والتكلف فضلا عن قصوره فى تناول بعضها .

لهذا عدل قانون الوصية عن هذا التعريف وغيره من تعريفات الفقهاء القديمة وأتى بتعريف شامل لكل ما جاء فيه من صور من غير حاجة إلى تكلف أو تأويل فضلا عن أنه أقل عبارة من تعريفات الفقهاء فعرفها فى المادة الأولى منه بأنها (تصرف فى التركة مضاف إلى ما بعد الموت).

وهذا التعريف شامل لكل مسائل الوصية التى جاء بها القانون فيشمل الوصية بالمال أو المنفعة سواء أكان الموصى له من أهل التملك كالوصية للأشخاص المعينين بالأسم أو الوصف أم لم يكن من أهل التملك كالوصية للجهات الخيرية .

وكذلك يشمل الوصية بالتمليك المحض وبالاسقاط الذى فيه معنى التمليك كالوصية بالإبراء من الدين وبالإسقاط المحض كالوصية بإبراء الكفيل من الكفالة

ويشمل كذلك الوصية بالحقوق المالية كالوصية بتأجيل الدين كما يشمل الوصية ببيع عين معينة من ماله إلى شخص معين بثمن معين أو بتأجيرها له .

والوصية بتقسيم التركة بين الورثة على وجه معين لتخصيص بعض الورثة بأعيان بذاتها .

ويلاحظ أنه لايدخل فى الوصية حسب تعريف القانون لها التبرعات المنجزة فى

مرض الموت لأنها وإن كانت تأخذ حكم الوصايا فى نهايتها من حيث إنها لا تنفذ فى أكثر من ثلث التركة فإنها تأخذ حكم الهبات فى إنشائها ولذلك يشترط فى صحتها ما يشترط فى صحة التبرعات فيجب أن يكون محلها معلوما .

ولا يصح تعليقها بالشرط ولا يثبت الملك فيها إلا بالقبض فلو مات المتبرع قبل أن يقبضها المتبرع له كان الخيار للورثة إن شاؤا سلموا إليه الشىء المتبرع به ونفذوا العقد وإن شاءوا منعوه عنه وهذا بخلاف الوصية فى كل ذلك وعلى هذا تكون التبرعات المنجزة فى مرض الموت فى معنى الوصية من حيث الحكم ولا تصدق عليها حقيقة الوصية .

كما يلاحظ أيضا ان القانون المدنى قد اعتبر تبرعات المريض مرض الموت فى حكم الوصية .

فقد نصت المادة (٩١٦) منه على أن كل عمل قانونى يصدر من شخص فى مرض الموت ويكون مقصوداً به التبرع يعتبر تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت وتسرى عليه احكام الوصية أيا كانت التسمية التى تعطى له . . ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه .

وكذلك اعتبر بعض التصرفات التى تصدر فى حال الصحة من قبيل الوصية حيث نصت المادة (٩١٧) منه على أنه «إذا تصرف شخص لأحد ورثته واحتفظ لنفسه بأى طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها وبحقه فى الإنتفاع بها مدى حياته اعتبر التصرف مضافا إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك .

هذا ولم يتعرض قانون الوصية وكذلك قانون الميراث لبيان التركة والأصل المقرر قانونا ان ما لم توضع له أحكام خاصة فى القانون يرجع فيه إلى مذهب الأمام أبى حنيفة .

وبناء على ذلك يكون المراد من التركة كما هو مقرر فى مذهب الحنفية

هو كل ما يخلف فيه الوارث مورثه ويشمل ذلك ما يأتى :

١ — الأعيان المالية بجميع أنواعها كالعقارات والدور وللنقود والحيوانات والأثاث وغيرها من سائر المنقولات .

٢ — الديون التى تكون للميت على غيره والأموال التى لم تدخل فى حيازته ولكن له حق معلوم مقدر فيها كنصيبه فى غلات الوقف التى استحقها فى حياته ولم يتسلمها .

٣ — دية القتيل التى تجب بالقتل الخطأ وكذلك غرة الجنين الذى يعتدى على أمه فتلقيه ميتا فإن ذلك يحتسب تركة له ويورث عنه .

ولم يعتبر القانون الموت التقديرى وهو موت الجنين كما عرفنا فى الميراث .

٤ — الحقوق التابعة للمال مثل حقوق الارتفاق (وهى الشرب والطريق المسيل) والتعلى وحق البقاء فى الأرض المحكرة للبناء والفراس والحقوق التى لها شبه « قوى بالمال مثل حق حبس الرهن حتى يستوفى الدين وحق حبس المبيع حتى يستوفى الثمن .

٥ — خيارات الأعيان وهى خيار العيب وخيار فوات الوصف المرغوب فيه وخيار التعيين .

أما الحقوق التى لا تشبه المال أبداً والحقوق الشخصية البحتة فلا تدخل ضمن التركة ولا تورث عن الميت وذلك كحق المطالبة بحد القـــذف وحق الاستعارة والاستيداع وحق الحضانة ونحوها .

وأما الحقوق ذات الشبهين فلا هى مالية محضة ولا هى شخصية محضه كحق المدين فى الأجل الذى أجل إليه الدين ليؤديه فيه وحق الشفعة .

وخيار الشرط وخيار الرؤية فلا تورث عند الحنفية بل تسقط بالموت ترجيحا

لجانب الشخصية فيها عندهم .

وقال غير الحنفية من الفقهاء إنها تورث ترجيحاً لجانب المالية فيها عند هؤلاء.

وقد علمنا أن القانون الخاص بالوصية لم يغير مذهب الحنفية فى بيـان التركة وعلى ذلك فما كان تركة عندهم هو الذى تنفذ فيه الوصية .

وقد عرفنا فى الميراث أن المال فى عرف القانون المدنى يختلف عنه فى اصطلاح الحنفية .

إذ هو فى عرف القانون المدنى كل متقوم نافع للانسان وفى مكنته أن يستفيد به ويستأثر به وحده وببذله إذا أراد .

وقد يكون ذلك المتقوم شيئاً مادياً كالأعيان المالية التى تقع تحت الحواس .

وقد يكون أمرا معنويا كالحقوق التى يمنحها القانون حماية كحق الاختراع وحق التأليف وما إلى ذلك فهذا كله ينتقل إلى الورثة كما أن حق الشفعة وإن اختلف الفقهاء فى توريثه.

فقد استقر الأمر على أنه يورث بمقتضى حـكم محكمة النقض المصرية فى سنة ١٩٣٩ .

س ٦ ـ أذكر الدليل على تشريع الوصية مع بيان الحكمة من تشريعها؟

ج : قد ثبت تشريع الوصية بالـكتاب والسنة والاجماع المعقول :

١ ــ أما الـكتاب فقوله تعالى فى سورة البقرة « كتب عليكم إذ حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين » .

وقوله تعالى فى آيات المواريث من سورة النساء « من بعد وصية يوصين بها أو دين » و « من بعد وصية توصون بها أو دين » .

فالآية الأولى قد صرحت بأن الوصية مطلوبة ممن تحضره الوفاة وهذا يفيد المشروعية سواء أكان الطلب على سبيل الندب أم كان على سبيل الحتم والوجوب ويؤخذ من الآية الثانية أن الله شرع الميراث مرتباً على الوصية مؤخرا عنها عند وجودها ومعنى هذا أن الميراث إنما يتعلق بالباقى من التركة بعد أداء الدين وتنفيذ الوصية وهذا يدل على مشروعيتها .

٢ ــ وأما السنة: فمنها ماروى أن الرسول عليه السلام لما عاد سعد بن أبى وقاص وهو مريض: سأله سعد هل أوصى بجميع مالى يارسول الله ؟ فلم ينكر عليه الرسول الوصية وإنما قال له : (الثلث والثلث كثير) ومنها ما روى عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه قال : (ان الله تصدق عليكم بثلث أموالكم فى آخر أعماركم زيادة فى اعمالكم فضعوه حيث شئتم) .

٣ ــ وقد أجمع فقهاء المسلمين على مشروعيتها ولم ينقل عن أحد القول بعدم المشروعية .

٤ ــ وأما المعقول : فإن الإنسان قد يحتاج إلى أن يختم حياته بالقربة زيادة فى حسناته ــ كما يحتاج إلى تدارك ما فرط فى حياته من أداء واجبات دينية قد أوجبها الله عليه ــ وذلك إنما يتحقق بالوصية ــ والتصرفات إنما شرعت لحاجة الناس اليها .

وأما الحكمة من تشريع الوصية : فإنه مما لا شك فيه أن الانسان مجبول على حب المال والحرص عليه والشح فيه يعيش دائما ساعيا فى تحصيله جاهدا نفسه فى تنميته وقد يدفعه ذلك الحرص إلى اغفال كثير مما وجب عليه فيضن به على الفقراء والمساكين ويقصر فى كثير من حقوق الله التى أوجبها عليه حتى إذا أحس بقرب أجله ندم على ما فاته من عمل الخير وتمنى أن لو اتيحت له فسحة من العمر ليعمل صالحا غير الذى قدم فلم يشأ اللطيف بعباده أن يسد عليهم باب العمل الصالح أو يمنعهم من تدارك ما فاتهم من عمل الخيرات فأجاز لهم التصرف فى بعض أموالهم فى آخر حياتهم ليكون زيادة فى حسناتهم كذلك قد يكون للانسان ولد من أعز أبنائه واكثرهم براً به ويكون هذا الولد قد ساهم فى تكوين ثروته بنصيب وافر ثم تعاجله المنية قبل موت أبيه ويترك وراءه ذرية ضعافا لا مال لهم وقد يوجد من يحجبهم من الميراث فى مال جدهم فليس من البر أن يحرم هؤلاء من مال جدهم الذى ساهم والدهم فى تكوينه كما أنه قد يكون للشخص من الاقرباء من لا يرثون

منه شيئا ولكنه يريد برهم وصلتهم بعد وفاته كما كان يفعل فى حياته . حتى لا يتعرضوا لشدة الفقر وذل الحاجة فأباح الشارع له تحقيق هذه الرغبة عن طريق الوصية .

وأما حكمة قصرها على الثلث : فإن بعض الناس لما كان ينقاد لعاطفته ويجور فى تصرفاته : فيوصى بكل ماله أو اكثر أو يؤثر بعض الورثة على البعض الآخر لذلك حدد الشارع القدر الذى يملك التصرف فيه بثلث المال فقط ولا تنفذ الوصية بأكثر منه إلا باجازة الورثة حفظا لحقهم ومنعا لالحاق الضرر بهم .

ركن الوصية

س ٧ — ما المراد بركن الوصية فى نظر الفقهاء والقانون ؟ وهل القبول ركن أم شرط ؟ ولماذا ؟ وما الذى تتحقق به صيغة الوصية فى رأى الفقهاء والقانون .

ج : الركن فى اصطلاح الفقهاء هو ما يتوقف الشىء على وجوده وكان جزءا من حقيقة ذلك الشىء والفقهاء حين يتكلمون فى أركان العقد : يريدون بها إجزاءه التى يتركب منها ويتحقق بها وجوده وانعقاده وهى : العاقدان والمعقود عليه . وصيغة العقد ونظرا إلى أن وجود الصيغة يستلزم وجود العاقدين والمعقود عليه نجد فقهاء الحنفية يقتصرون فى بيان ركن العقد على الكلام عن الصيغة المنشئة للعقد وحدها وهى الايجاب والقبول .

والكلام عن الصيغة المنشئة للوصية فى موطنين :

أحدهما هل صيغة الوصية هى الايجاب وحده أم هى : مجموع الايجاب والقبول أو بعبارة أخرى هل ركن الوصية الذى تتحقق به هو الايجاب فقط من الموصى

أو ركنها مجموع الايجاب من الموصى والقبول من الموصى له لم يوجدا جميعا لا يتم الركن ؟

وثانيهما بأى شيء تتحقق صيغة الوصية ؟

١ — أما بالنسبة للموضوع الاول : فالمذكور فى أكثر كتب الحنفية ان ركن الوصية هو الايجاب فقط باتفاق أئمة الحنفية جميعا فاذا وجد الايجاب من الموصى تعتبر الوصية موجودة شرعا ولا يشرط أن يكون الايجاب بلفظ خاص . بل يصح أن يكون بكل ما يدل على التمليك بعد الموت سواء كان بلفظ الوصية صريحة كأن يقول : أوصيت لفلان بكذا أوهذا وصية لفلان بعد موتى أم كان بلفظ غير صريح يفهم منه الوصية بقرينة من القرائن كأن يقول : هذا هبة لفلان بعد موتى أو اعطوا فلانا كذا بعد وفاتى أوداري هذه عطية لفلان بعد موتى ونحو ذلك من الألفاظ أو ما يقوم مقامها من الكتابة أو الاشارة كما سيأتى بيانه :

وعلى هذا : تكون الوصية من التصرفات التى تنشأ بارادة واحدة هى ارادة الموصى لأنها من عقود التبرعات التى توجد من جانب التبرع وحده ويستقل بانشائه .

وأما القبول : فليس ركنا فى الوصية وإنما هو شرط فى لوزمها أو شرط لدخول المال الموصى به فى ملك الموصى له .

وأما ما يرويه صاحب البدائع من الحنفية من وجود خلاف بين أئمة المذهب فى ركن الوصية اذ يرى زفران ركنها الايجاب من الموصى فقط ويرى أبوحنيفة وصاحباه : ان ركنها هو الايجاب والقبول جميعا فما لم يوجدا لا يتم الركن فهو مخالف لما جرى عليه اكثر مؤلفى الحنفية وهو الرواية الأولى دون ذكر للخلاف الذى حكاه صاحب البدائع وعلى ذلك يكون ركن الوصية هو الايجاب فقط من الموصى باتفاق أئمة المذهب وهو الذى يتفق مع قاعدة التبرعات اذ يكفى فى

وجودها شرعا ما يصدر من المتبرع وحده لأن القبول انما يكون ركنا فى عقود المعاوضات ليكون دليل الرضا بالتبادل الحاصل بالعقد والوصية ليست كذلك لأنها منفعة محضة بالنسبة للموصى له فإنه يملك الموصى به بدون مقابل ولعل صاحب البدائع قد أراد بالركن فى قوله : ركن الوصية الايجاب والقبول : مالا يتم الملك للموصى له إلا به سواء كان ركنا أم شرطا ولم يقصد الركن بالمعنى الاصطلاحى الشرعى .

وقانون الوصية قد سار على الرواية الأولى من مذهب الحنفية فاعتبر ركن الوصية هو الايجاب فقط من الموصى وأما القبول فهو شرط لدخول الموصى به فى ملك الموصى له حيث نص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية على أنه : « تنعقد الوصية بالعبارة أو بالكتابة فإذا كان الموصى عاجزا عنهما انعقدت الوصية باشارته المفهمة » وهذا صريح فى أن الوصية توجد بما يصدر من الموصى وحده ، وجاء فى المادة العشرين ما يأتى : (تلزم الوصية بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد وفاة الموصى فإذا كان الموصى له جنينا او قاصرا أو محجوزا عليه يكون قبول الوصية اوردها ممن له الولاية على ماله بعد إذن المحكمة الحسبية ويكون القبول عن الجهات والمؤسسات والمنشآت ممن يمثلها قانونا فان لم يكن لها من يمثلها لزمت الوصية بدون توقف على القبول) .

وهذا واضح فى ان القبول يأتى بعد وجود الوصية لأن اللزوم أمر زائد على وجود الوصية فهى توجد أولا ثم بعد ذلك تلزم أولا تلزم ومن ذلك يتبين أن القانون يعتبر الوصية تصرفا ينشأ بارادة منفردة هى إرادة الموصى فقط ؟

س : هل الوصية عقد أم تصرف ؟

ج : يطلق العقد فى اصطلاح الفقهاء على معنيين (أحدهما) خاص : وهو الالتزام الصادر من طرفين متقابلين أو ما يتم به هذا الالتزام أو ما يقوم مقام الكلام من الكتابة والاشارة ونحوهما وعلى هذا المعنى تكون افراد العقد هى

الالتزامات الشرعية التى تصدر من طرفين كالبيع والاجارة والرهن أما الالتزامات التى تصدر من طرف واحد كالطلاق المجرد عن العوض والوقف والابراء من الدين فلا تسمى عقدا بل تسمى تصرفا أو التزاما وهذا المعنى هو المشهور الذى يكاد ينفرد بالاصطلاح حتى انه إذا أطلقت كلمة العقد : تبادر إلى الفهم هـذا المعنى (وثانيهما) عام وهو التصرف الذى ينشأ عنه حـكم شرعى سواء صدر من شخص واحـد كاليمين والوقف والنذر أم من شخصين كالبيع والاجارة ونحوها .

والمراد بالتصرف فى الاصطلاح : هو ما يصدر عن الانسان من قول أو عمل ويرتب عليه الشارع أثراً من الاثار سواء كان ذلك التصرف متضمنا إرادة انشاء حق من الحقوق أم لا .

وعلى هذا تـكون الوصية عند جمهور الفقهاء من قبيل التصرفات ولا يصح أن يطلق عليها اسم العقد إلا إذا أردنا من العقد معناه العام . اذ هو يشمل الالتزام الصادر من طرف واحد والصادر من طرفين أما فى عرف القانون المدنى فالوصية تصرف فحسب ولا يطلق عليها اسم العقد ابدا لأن الالتزام الحاصـل بالارادة المنفردة فى نظره يعتبر تصرفا وليس عقدا .

والـكلام على الأمر الثانى وهو ما تتحقق به صيغة الوصية :

س ـ بأى شىء تتحقق صيغة الوصية فى نظر الفقهاء والقانون ؟

ج : من المقرر بين العلماء أن الارادة هى العامل الأول فى انشاء التصرف ووجوده ولـكن لما كانت الارادة من الأمور الباطنة التى لا يعلم بها الا صاحبها كانت فى حاجة إلى ما يظهرها ويـكشف عنها من قول . أو كتابة أو إشارة وهو مايسمى بالصيغة فالصيغة على هذا هى ما يظهر الارادة من لفظ أو ما يقوم مقامه وحينئذ تتحقق صيغة الوصية بواحد من أمور ثلاثة هى : العبارة . والـكتابة . والاشارة على اختلاف وتفصيلات فى المذاهب المختلفة حسب الآتى :

١ — أما العبارة فلا خلاف بين الفقهاء فى أنها منشئة لوصية لأنها الأصل فى كشف المقاصد واظهار الرغبات وهى الطريق الطبيعى للتفاهم بين الناس فى كل العصور ، ولا يشترط فيها أن تكون بلغة معينة أو بلفظ خاص بل تصح بكل لفظ ما دام واضح الدلالة على المقصود .

٢ — وأما الكتابة : فيصح انشاء الوصية بها من العاجز عن النطق اتفاقا أما بالنسبة للقادر على النطق فقد اختلفت كلمة الفقهاء فى إنشاء الوصية بالكتابة فالمستحسن عند الحنفية ويوافق مذهب المالكية وقول عند أحمد :أن وصيته تصح بها أيضا من غير تأييد بشىء إذا كان خطه مشهورا لأن الكتابة لا تقل فى بيان المراد عن العبارة . بل هى أقوى منها عند الحاجة إلى الاثبات وفى رأى آخر للحنفية أنها لا تصح الوصية منه بالكتابة لأن الأصل فى الدلالات كلها أن تكون بالالفاظ فلا ينتقل عنها إلى غيرها إلا عند العجز . ويرى بعض الفقهاء إنها لا تصح إلا إذا تأيدت بالاشهاد عليها إما بكتابتها أمام الشهود أو قراءتها عليهم أو يكتبها له غيره ويقرأها عليه ثم يوقعها بعد ذلك أمامهم .

٣ — وأما الإشارة فيصح : إنشاء الوصية بها عند المالكية حتى ممن يقدر على النطق والكتابة لأن المطلوب فى إنشاء العقود هو التعبير عن الإرادة بما يدل عليها والإشارة إذا كانت مفهومة تدل عليها كالعبارة والكتابة وذهب غير المالكية إلى انه لا تصح الوصية بالإشارة من القادر على النطق لأن العبارة أقوى فى الدلالة على المراد من الإشارة فلا يعدل عن الأقوى إلى الأضعف إلا عند الضرورة .

أما العاجز عن النطق : فان كان عجزه بسبب الخرس بأن ولد كذلك وكان لا يعرف الكتابة كذلك فتصح الوصية باشارته المفهمة بالاتفاق لأن الإشارة إذا لم تعتبر فى هذه الحالة لا أدى ذلك إلى حرمانه من حق انشاء التصرفات وفى هذا إضرار به لا يجوز أما إذا كانت اشارته غير مفهمة فلا يعتد بها لأن الإشارة قد اقيمت فى حقه مقام العبارة فى تفهم المراد فاذا لم تفهم اشارته فانه لا يمكن الوقوف على مراده فلا تتحقق منه الوصية .

أما إذا كان الأخرس عالما بالكتابة : فالحنفية فى إحدى الروايتين عنهم لا يقبلون إشارته ولا تنعقد وصيته إلا بالكتابة لأنها فى دلالتها على المقصود أدق وأحكم لأنه لا لبس فيها ولا احتمال بخلاف الإشارة وفى رواية أخرى عنهم أنه يجوز بالإشارة لأن كلا من الإشارة والكتابة معبر عن الإرادة فيقبل منه أيهما متى كان مفهوما ومعبرا عن المقصود ولكن الرواية الأولى هى الراجحة .

أما العاجز عن النطق بسبب أمر طارىء من مرض أو غيره وهو معتقل اللسان فعند الشافعية أن وصيته تنعقد بالإشارة المفهمة كالأخرس تماما لأن كلا منهما عاجز عن النطق فتصح الوصية منه بالإشارة كما تصح من الأخرس وقال الحنفية لا تنعقد باشارته ولو كانت مفهمة ما لم يقع اليأس من عودة النطق إليه وهذا لا يكون إلا بالموت فتنقلب وصيته صحيحة أما إذا زال المانع وهو على قيد الحياة فلا يعتد بما سبق منه وعليه إنشاء الوصية بالعبارة ، من جديد . . ولكن رأى الشافعية أوجه :

مسلك القانون : صحح القانون إنشاء الوصية بالعبارة .. والإشارة حيث نص فى الفقرة الأولى من المادة الثانية على انه « تنعقد الوصية بالعبارة أو بالكتابة فاذا كان الموصى عاجزا عنهما انعقدت الوصية باشارته المفهمة) غير أنه سوى بين العبارة والكتابة وجعلهما فى مرتبة واحدة وجعل الإشارة فى درجة تالية . وهى درجة العجز عن النطق والكتابة معا فمن كان يعرف الكتابة يصح منه انشاء الوصية بها وان كان قادرا على النطق كما هو مذهب الجمهور ويستوى فى الكتابة ان يكتبها بنفسه . أو يكتبها غيره فيقراها أو تقرأ عليه ثم يوقعها بامضائه دون حاجة إلى إشهاد أخذا من مذهب الحنابلة .

ويتبين من هذا أن الأحكام التى جاءت بها الفقرة الأولى من المادة الثانية خليط من الأحكام فى المذاهب المختلفة فإن انعقاد الوصية بالكتابة من القادر على النطق هو رأى المالكية والحنابلة والستحسن فى مذهب الحنفية وعدم انعقاد

الوصية بالاشارة من العاجز إذا كان يعرف الكتابة هو مذهب الحنابلة وإحدى الروايتين عن الحنفية والتسوية بين الأخرس ومعتقل اللسان بسبب المرض أوغيره مأخوذ من مذهب الشافعية .

س : متى تسمع الدعوى إذا انكرها الورثة أو بعضهم بعد وفاة الموصى ؟ ومتى تسمع الدعوى فى الرجوع القولى عنها بعد وفاة الموصى عند انكارها لذلك ؟

ج : لم يشترط القانون فى صحة الوصية أن يصدر بها اشهاد رسمى من الموصى كما شرط ذلك قانون الوقف فى إنشائه غير أنه شرط فى سماع دعوى الوصية أو الرجوع القولى عنها بعد وفاة الموصى عند الانكار وجود مسوغ لسماع الدعوى بها مع ملاحظة أن هذا المسوغ ليس من الاثبات وإنما هو لمجرد السماع فقط :

أما إذا كانت الدعوى مسموعة : فإن إثباتها يكون بما يمكن الاثبات به من طرق الاثبات الشرعية ، وهى (البينة . والقرينة القاطعة . والاقرار . والنكول عن اليمين) غير أن الاقرار ومنه النكول لا يصلح لاثباتها إلا إذا صدر ممن يملكه ولم يكن فى إثباتها به تعدى الاقرار إلى غير المقر فلا تثبت مثلا باقرار الوصى على التركة لأنه لا يجوز له أن يقر بدين على الميت ولا بشىء من تركته لأنه إقرار الغير على الغير أو هو شهادة وشهادة الفرد وحده ليست بحجة فلا يصح منه الاقرار إلا أن يكون هذا الوصى وارثا فإنه يعامل باقراره فى حصته فقط .

وإذا كانت الدعوى على الوارث وكان واحدا وأقر بها ثبتت الدعوى باقراره وأخذ المدعى وصيته وكذلك الحكم إذا تعدد الورثة وأقروا بها جميعا أما إذا أقر البعض وأنكر البعض الآخر . فإنه يؤخذ من المقر بما يخصه فى الوصية ويسقط منها ما يخص المنكرين فلو كان للميت إبنان وأقر أحدهما بأن المورث أوصى لزيد بألف جنيه أخذ من نصيبه نصف الألف فقط ولا يلزمه دفع الألف كله .

شرط سماع دعوى الوصية : يشترط القانون لسماع دعوى الوصيةأو الرجوع القولى عنها بعد وفاة الموصى عند الانكار وجود مسوغ لسماعها إلا أن القانونقد فرق بين الحوادث الواقعة قبل أول سنة ١٩١١ والحوادث الواقعة بعد ذلك :

ففى القسم الأول : أى فى الحوادث السابقة على أول سنة ١٩١١لا يسمع عند الانكار دعوى الوصية أو الرجوع القولى بعد وفاة الموصى إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى سواء كانت هذه الأوراق رسمية أو عرفية مصدقا عليها أو غير مصدق عليها وسواء كانت هذه الأوراق هى نفس ورقة الوصية أو ورقة الرجوع عنها أو ورقة أخرى خالية من شبهة التصنع يفهم منها صحة الدعوى والمراد بخلو الورقة من التصنع ألا يظهر فيهاما يدل على أنها مصنوعة لتكون مسوغا لهذه الدعوى وليس المراد من دلالتها على صحة الدعوى أنها تكفى لإثباتها ولكن المراد أنها ترجح أن الدعوى ليست مزورة ولا ملفقة .

وفى القسم الثانى أى فى الحوادث الواقعة من أول ١٩١١ إلى الآن لا تسمع فيه دعوى الوصية . أو الرجوع القولى عنها عند الانكار عند وفاة الموصى إلاإذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع القولى عنها مصدقا على توقيع الموصى عليها ومعنى ذلك أن المسوغ لسماع الدعوى فى هذا القسم واحد من الأمور الثلاثة الاتية :

١ — ورقة رسمية سواء كانت هى الوصية نفسها أو الرجوععنهاأم غيرهما وسواء كانت صادرة من الموصى نفسه أم صادرة من غيره متى كانت هذهالورقة دالة على صحة الدعوى بهما .

٢ — ورقة مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها أمضاؤه كذلك تدل على صحة الدعوى وهذه الورقه لا يشترط فيها أن تكون ورقة الوصية نفسها أو

أو الرجوع عنها أم غيرهما ولا أن يكون مصدقاً عليها بل المعول عليه أن تكون مكتوبة كلها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه وتدل على صحة الدعوى .

٣ — ورقة الوصية او الرجوع عنها المصدق على توقيع الموصى عليها .

هذا ما شرطه القانون لسماع دعوى الوصية أو الرجوع القولى عنها عند الانكار كما جاء فى الفقرة الثانية من المادة الثانية منه .

ويلاحظ أن المادة المذكورة صرحت فى المسوغ الثالث بأن الورقة العرفية المصدق عليها هى ورقة الوصية بينما أطلقت فى المسوغين الأول والثانى فلم تقيد بأنها ورقة الوصية وهذا الاطلاق يفيد أن أى ورقة رسمية . أو أى ورقة مكتوبة بخط المتوفى وعليها توقيعه وتتضمن الوصية أو تشير إليها تصلح أن تكون مسوغا لسماع دعوى ولو لم تكن هى ورقة الوصية وعلى هذا أو وجد عقد بيع رسمى فيه إشارة إلى الوصية كان ذلك مسوغا لسماع الدعوى بها ولو وجد خطاب بخط المتوفى موقع عليه بامضائه . وموضوعه شىء آخر غير الوصية أو فيه إشارة إلى الوصية كان ذلك مسوغا كما يلاحظ أن المراد بالانكار المذكور فى المادة هــو انكار الاقرار فى مجلس القضاء .

وإنما اشترط القانون وجود المسوغ لسماع الدعوى لابطال حيل المحتالين وسد الباب على المزورين الذين يدعون وصايا لا وجود لها ويؤيدونها بشهادة مزورة وهو احتياط لابد منه نظرا لفساد الزمان وعدم التعويل على كثير من الشهادات وهذا الاشتراط وان لم يكن له نظير عند الفقهاء لا تأباه قواعد الشريعة فانه من القواعد المقررة عند الفقهاء : جواز تخصيص القضاء بالزمان والمكان والاقضية فلولى الأمر أن يمنع القاضى من سماع بعض الدعاوى أو يخصصه بنظر نوع معين منها ؟

الكلام فى القبول والرد وثبوت الملكية

س : هل القبول ركن فى الوصية أم شرط ؟ ومتى يكون لازما ومتى لا يكون ؟ وبأى شىء يتحقق القبول ؟

ج : ١ تقدم أن ركن الوصية هو الايجـــاب فقط وذلك ماأخذه بهالقانون وأن القبول ليس ركنا وإنما هو شرط للزوم الوصية أو لدخول الموصى به فى ملك الموصى له وقد اتفقت كلمة الفقهاء عدا زفر فى إحدى الروايتين عنه على أن القبول شرط لابد منه للزوم الوصية أو لتملك الموصى به فإذا رد الموصى له الوصية لم يدخل الموصى به فى ملكه بل يكون ملكا لورثة الموصى .

وحجة الجمهور : أن الملك فى الوصية يثبت باختيار الموصى فالخلافة فيهـــا اختيارية بدليل صحة رجوعه عنها قبل موته فيتوقف الملك فيها على قبول الموصى له كما هو الشأن فى عقود التمليكات بخلاف الميراث الذى يثبت الملك فيه بالخلافـــة الاجبارية من الشارع ولا يملك أحد الغاء هذه الخلافة أو التخلى عنها : فلايتوقف على قبول الوارث ولا يرتد برده فلا يصح أن تقاس الوصية على الميراث فى عدم التوقف على القبول كما قال زفر لوجود الفارق بينهما وأيضا فان الموصى له يجب أن يعطى حق الرد دفعا لاحتمال الضرر عنه لأن فى الوصيه منه وتفضلا .

ومن الناس من لا يقبل المنة من أحد كما أنه قد تكون الوصية بشىء لاينتفع به كما إذا أوصى لشخص بدابة لا ينتفع بها لأنها لا تصلح للعمل مثلا حيث تلزمه نفقة الدابة من غير فائدة تعود علية فلو لم يكن حصول الملك متوقفا على قبول الموصى له لتضرر به أشد الضرر وذلك لا يجوز ولهذا أخذ القانون برأى الجمهور لوجاهته وقوة دليله وملاءمته لصالح الناس وذلك ما نص عليه فى المادة العشرين التى تقول تلزم الوصية بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد موت الموصى .. الخ) .

وينبغى أن يعلم أن اشتراط القبول ليس لازما فى كل حالات الوصية بل فى بعضها فقط وهى الحالات التى يتصور القبول فيها من الموصى له بنفسه أو

ممن يقوم مقامه من ولى أو وصى أو قيم وما عدا ذلك تلزم الوصية بدون قبول ؟
وسيأتى تفصيل ذلك عند الكلام على من له حق القبول .

(جـ) ما يتحقق به القبول : اتفق الفقهاء على أن القبول يتحقق بالقول الصريح الدال على الرضا مثل: قبلت الوصية أو رضيت بها أو نفذتها وما أشبه ذلك وكذلك يتحقق بما يقوم مقام القول من الدلالة على الرضا كأن يتصرف الموصى له فى الموصى به تصرف الملاك فى أملاكهم كالبيع والهبة والاجارة والسكنى ونحو ذلك .

ولكنهم اختلفوا بعد ذلك : فيما إذا لم يصدر من الموصى له قبول ولا رد لا صراحة ولا دلالة ثم مات على ذلك وهو عالم بالوصية هل يعتبر عدم الرد منه قبولا حكما أم لا يعتبر ؟

قال الحنفية : أن عدم الرد فى هذه الحالة يعتبر قبولا استحسانا فتلزم الوصية بموت الموصى له ويثبت ملكه فى الموصى به وينتقل هذا الملك إلى ورثته لا يملكون اسقاطه أو رده ، وحجتهم فى ذلك أن سبب الملك تم من جانب الموصى بموته وبقى حق الرد للموصى له لحاجته لدفع الضرر عنه وبموته انتهت هذه الحاجة فيبطل هذا الحق ويثبت الملك كما إذا اشترى شيئا وشرط لنفسه الخيار ثم مات فى أثناء مدة الخيار فيلزم العقد ويتم الملك فكذلك هذا وأيضا فإن اشتراط القبول إنما هو لتحقق الرضا بالوصية والرضا يتحقق بعدم الرد مع القدرة عليه لأن الموصى له لو لم يكن راضيا بالوصية لبادر إلى ردها فحيث مات ولم يرد كان راضيا بها .

وقال الأئمة الثلاثة : ان عدم الرد لا يعتبر قبولا بل لا بد من القبول بالقول أو بالفعل فى الحالات التى يلزم فيها القبول فإذا مات الموصى له من غير أن يعلم له قبول ولا رد لا تلزم الوصية ولا يثبت له الملك لعدم تحقق الشرط وهو القبول ولا يكتفى بعدم الرد لأنه غير القبول المطلوب ولكن لا تبطل الوصيه بموته بل ينتقل حق القبول أو الرد إلى ورثته لأنه خيار والخيار لا يبطل بموت صاحبه عندهم وإنما يثبت لورثته لانهم خلفاؤه فيما يتركه من مال وحقوق مالية أو متعلقة

بالمال وهذا منها فيتوقف ثبوت الملك لهم على قبولهم فإن قبلوها تم الملك وإن ردوها بطلت الوصية وإن قبلها البعض دون البعض الآخر تمت فى حق من قبل و بطلت فى حق من رد .

وقد أخذ القانون فى المادة واحد وعشرين بمذهب الجمهور وهو أولى بالاختيار لأنه لا يصح أن يلزم الورثة بما قد يضرهم بل يترك لهم حق الاختيار بما يحقق مصالحهم فمن يرى أن القبول فى مصلحته قبلها ومن يرى غير ذلك ردها .

س : ما وقت القبول والرد ؟ وهل للقبول مدة معينة يفوت بفواتها أم لا ؟ وما موقف القانون من ذلك ؟

ج : لا يثبت للموصى له حق قبول الوصية أو ردها إلا بعد وفاة الموصى فلو رد أو قبل الوصية قبل وفاة الموصى كان قبوله أو رده غير معتبر لأن الوصية تصرف إلى ما بعد الموت فآثاره لا تترتب عليه إلا بعد مجىء وقته فاذا قبلها فى حياة الموصى فلا اعتبار لهذا القبول ولا يثبت الملك له إلا إذا قبلها مرة أخرى بعد وفاة الموصى وإذا ردها حال حياة الموصى كان له حق قبولها بعد موت الموصى ولم يخالف فى ذلك أحد سوى زفر الذى يرى أن الرد فى حيـــاة الموصى معتبر فاذا رد الموصى له الوصية فى حياة الموصى اعتبر هذا الرد وليس له القبول بعد ذلك لأنه كما يرى برده قد ابطل الصيغة المنشئة للوصية وإذا بطل السبب لم يجد القبول شيئا يقع عليه ورأى الجمهور هو الراجح وبه أخذ القانون .

وفيما يتعلق بالفورية والتراخى فى القبول

فقد اتفق الفقهاء على أن القبول ليست له مدة معينة يجب أن يتحقق فيها بل يجوز بعد الوفاة فورا كما يجوز بعدها متراخيا ولو إلى مدة طويلة لأن الوصية ليست من العقود الناجزة التى يشترط أن يكون القبول فيها فور الإيجاب أو فى مجلس العقد .

ولكن مع هذا يرى الشافعيه والحنابلة أن الموصى له إذا سكت فلم يقبل ولم يرد كان لورثة الموصى أن يرفعوا الأمر للقاضى ليطالبه باظهار رأيه فى القبول أو الرد فإن امتنع عن إبداء رأيه إعتبر ردا للوصية وحكم عليه بالرد .

ولا شك أنه رأى مقبول لأن فيه دفع الضرر عن الورثة وليس فيه إضرار بالموصى له لأن الموصى له إذا لم يقبل ولم يرد كان معطلا للموصى به فلا يدرى أهوله بقبوله أم هو للورثة برده وفى ذلك ضرر ظاهر بالورثة لأنهم قد يحتاجون للقسمة فلا يمكنهم ذلك كما قد يكون فيه ضرر بالموصى به نفسه إذ ربما يكون فى حاجة إلى نفقة لحفظ حياته أو بقائه صالحا للانتفاع به وقد يقصر كل من الورثة والموصى له فى الانفاق عليه اعتمادا على أنه ليس مالكا له .

وعلى هذا الرأى استند القانون : فجعل للوارث . أو لمن له تنفيذ الوصية الحق فى ابلاغ الموصى له باعلان رسمى مشتمل على بيان كاف عن الوصية ويطلب منه قبولها أو ردها فاذا فعل ذلك .

ومضى على علم الموصى له بذلك ثلاثون يوما كاملة غير المسافة القانونية ولم يجب بالقبول أو الرد كتابة من غير عذر مقبول اعتبر ذلك رفضا للوصية وتبطل به وقد جاء فى ذلك المادة الثانية والعشرين .

س : ما الحكم فيما لو قبل الموصى له بعض الوصية ورد البعض الآخر .

ج : يجوز للموصى له أن يقبل أو يرد الموصى به جميعه ويجوز له كذلك أن يقبل البعض ويرد البعض الآخر وحينئذ تنفذ الوصية فيما قبله وتبطل فيما رده لأن مطابقة القبول للايجاب ليست شرطا فى لزوم الوصية على الراجح عند الحنفية ولأن من يملك رد الكل يملك رد البعض من باب أولى ولأن اشتراط القبول إنما كان لمصلحة الموصى له فيقبل ما يطيب له ويرد ما دون ذلك .

وكذلك الحكم فيما لو تعدد الموصى لهم فقبل بعضهم ورد البعض الآخر : فإنه تصح الوصية وتلزم فى نصيب من قبل وتبطل فى نصيب من ردها لأن كل واحد أدرى بمصلحته وبطلانها فى نصيب من رد لا يؤثر فى صحتها فى نصيب من قبل .

غير أنه إذا اشترط الموصى عدم التجزئة . وجب العمل بذلك الشرط وإذا اشترط قبول الموصى لهم جميعاً أو ردهم جميعاً . لم يكن لبعضهم أن يقبل والبعض الآخر أن يرد . لأن شروط الموصى محترمة يجب العمل بها عند الحنفية ما دامت لا تخالف مقاصد الشريعة .

وقد جرى القانون على جواز رد البعض وقبول البعض كما أجاز قبول بعض الموصى لهم ورد الباقين كما جاء ذلك فى المادة الثالثة والعشرين .

س : ما حكم الرد بعد القبول ؟

ج : إذا قبل الموصى له الوصية بعد موت الموصى ثم عاد فردها فهل يقبل منه هذا الرد وتنفسخ الوصية أم لا ؟

فى هذا اختلفت كلمة الفقهاء . فقال الحنفية إذا قبل الوصية ثم ردها بعد ذلك قبل منه ذلك الرد متى قبل الورثة أو واحد منهم وعاد الموصى إلى التركة سواء أكان الرد قبل القبض أم بعده وسواء أكان المال الموصى به مثليا أم قيميا وعللوا ذلك بأن الرد من الموصى له يعتبر فسخا للقبول الذى جاء من قبله وهو ينفرد بفسخ ما تم من جهته فى حق نفسه ولكن لا يثبت فى حق ورثة الموصى إذا أبو ذلك الرد دفعا للضرر عنهم فإذا رضو بذلك جميعا فسخت الوصية .

وكذلك إذا رضى به أحد الورثة لأن أحدهم يمثل المورث وينتصب خصما عن الباقين .

وأما إذا أبو جميعاً فلا عبرة بهذا الرد وقد أخذ القانون بهذا الرأى

كما جاء ذلك فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة والعشرين التى تنص على أنه (إذا ردها كلها أو بعضها بعد الموت والقبول وقبل منه ذلك أحد من الورثة انفسخت الوصية وإن لم يقبل منه ذلك أحد منهم بطل رده) .

وقد أشارت المذكرة التفسيرية إلى أنه إذا رد البعض وقبل البعض بعد قبوله لها كلها وقبل منه الورثة أو أحدهم ذلك كان فسخا للوصية فى القدر الذى رده فقط وعاد إلى تركة الموصى يستحقه ورثته .

أما غير الحنفية : فقالوا إن كان الرد بعد القبول والقبض معا فلا يصح الرد ولا تبطل الوصية لأن المال الموصى به أصبح مملوكا له بمجرد القبول واستقر ذلك الملك بالقبض فلا يخرج عن ملكه إلا بسبب ناقل للملكية فإذا قبل الورثة ذلك كان هبة مبتدأة تأخذ أحكام الهبة فتتوقف على القبول والقبض .

أما إذا كان الرد بعد القبول وقبل القبض ففى رأى للشافعية أنه يأخذ حكم الرد بعد القبض . لأن الملك مستقر فى الحالتين وفى رأى آخر يفرقون بين ما إذا كان الموصى به مثليا (مكيلا أو موزونا) فيصح الرد لأن الملك لا يستقر فيه إلا بالقبض . فأشبه الرد قبل القبول وبين ما إذا كان الموصى به قيميا فإنه لا يصح الرد لأنه معين بذاته فيستقر الملك فيه بمجرد القبول من غير حاجة إلى رد .

وكان الأجدر بالقانون أن يأخذ بمذهب الشافعية فى أن الرد بعد القبول والقبض لا يجوز فإن قبله الورثة كان هبة مبتدأ تجرى عليه أحكام التبرعات لأن ملك الموصى به قد استقر بالقبول والقبض فالرد فى هذه الحالة تصرف فى مال قد استقر الملك فيه بغير عوض وليس ذلك إلا الهبة فلا تكون إلا لمن يقبلها .

س : من الذى يكون له حق قبول الوصية وردها ؟

ج : حق قبول الوصية وردها يختلف ثبوته تبعا لاختلاف حال الموصى له لأنه قد يكون معينا واحدا أو أكثر وقد يكون أفراداً لا يحصون كطلاب

العلم وقد يكون جهة من الجهات فلذلك كان بيان الحكم على التفصيل الآتى :

١ — إذا كان الموصى له معينا وكان كامل الأهلية بالغا عاقلا ، فحق القبول أو الرد له نفسه لأنه صاحب الولاية على نفسة و يملك سائر التصرفات فيملك كذلك أمر القبول والرد .

أما إذا كان المعين فاقد الأهلية كالمجنون والمعتوه والصبى غير المميز فحق القبول والرد يكون لمن له ولاية على ماله ولا حق له فى قبول الوصية ولا ردها لأن عبارته ملغاة لا يتعلق بها حكم وهذا القدر محل اتفاق بين الفقهاء جميعا وعليه جرى القانون كما نص عليه فى المادة العشرين .

ولكن يجب ملاحظة أن كمال الأهلية فى القانون لا يكون إلا ببلوغ الشخص سن الحادية والعشرين عاقلا فان لم يبلغ هذه السن اعتبر قاصرا فى نظر القانون ولو كان عاقلا إلا فى بعض التصرفات التى استثناها قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ .

أما إذا كان الموصى له جنينا فالأحناف يرون أن القبول فى حقه ليس بشرط للزوم الوصية . بل تتم له بموت الموصى مصرا على وصيته لعدم تصور القبول من الجنين وهو قبل ولادته ليس لأحد ولاية عليه ولا وصاية حتى يقبل عنه ويرى بعض الشافعية والحنابلة أن الوصية له تحتاج إلى قبول . ويقبل عنه من تثبت له الولاية عليه بعد ولادته حيا ولأن الوصية لا تتقرر له . إلا بعد ولادته حيا وفى هذا الوقت يكون له ولى .

وقد أخذ القانون فى المادة العشرين برأى الشافعية والحنابلة فى اشتراط القبول لوصية الجنين لكنه لم يقيد قبول الولى بما بعد الولادة لأنه افترض أن يكون للجنين ولى طبقا لقانون المحاكم الحسبيه رقم ٩٩ لسنة ٤٧ ولهذا الولى أن يقبل الوصية أو يردها قبل ولادة الجنين بعد إذن المحكمة الحسبية فإذا ولد حيا ثبت

الملك له مستندا إلى وقت وفاة الموصى وإلا رد إلى ورثة الموصى .

٢ — وإذا كان الموصى له المعين ناقص الأهلية كالصبي المميز ومن في حكمه كالسفيه وذى الغفلة المحجور عليهما فالحنفية قالوا : « إن الذى يملك القبول هم هؤلاء بأنفسهم .

لأن عبارتهم صحيحة يترتب عليها أثرها في كل ما فيه نفع محض لهم كقبول الهبة والاستحقاق في الوقف والوصية فلا حاجة إلى أن يقبل عنهم أحد .

أما ردهم فغير معتبر لأنه ضرر محض فلا يملكونه كما لا يملكه الولى عليهم وقال أحمد ابن حنبل : إن قبول الوصية وردها في هذه الحالة يكون للولى وليس للولى أن يفعل إلا ما فيه الحظ والمصلحة للمولى عليه .

فإن كانت المصلحة في قبولها ثم ردها لم يصح رده وإن قبل ما فيه ضرر عليه لم يصح قبوله وقد أخذ القانون بمذهب الحنابلة لكنه لم يقيد هذا الحق بما قيده به الحنابلة بل قيده بحصول الإذن من المحكمة الحسبية :

وقد قصد بذلك التقييد أن تكون تصرفات الولى وفقا لمصلحة المولى عليه .

فإن هذه المحكمة وجدت لرعاية قاصرى الأهلية ومن في حكمهم فهى لا توافق إلا على ما فيه مصلحتهم ولكن يلاحظ أن قانون المحاكم الحسبية رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بأحكام الولاية على المال لم يقيد حكم استئذان المحكمة الحسبية إلا إذا كانت الوصية محملة بالتزامات أو مشروطة بشروط كما جاء ذلك في المادة ١٢ منه كما يراعى أن هذا القانون قد صدر بعد قانون الوصية .

٣ — وأما إذا كانت الوصية لغير المعينين وهم الذين لا يحصون كطلبة العلم ومشوهى الحروب أو كانت لجهة من الجهات كمؤسسة علمية أو مستشفى أو مسجد أو ملجأ .

فالحنفية ومن وافقهم قالوا أن القبول لا يشترط فى هذه الحالة بل تلزم الوصية بمجرد موت الوصى لأن القبول ممن لا يحصون متعذر ولا يمكن اعتبار قبول واحد منهم وكذلك الجهة لا يتصور منها قبول فسقط اعتباره .

وقال الشافعيه : إذا كان غير المحصورين ينتمون إلى جهة لها من يمثلها ويتكلم باسمها كطلبة العلم بالجامعة الأزهرية أو الجامعات المصرية أو كانت الجهة لها من يمثلها كمسجد له ناظر فإن الوصية لاتتم إلا بقبول تلك الجهة فى شخص من يمثلها وإن لم يكن لهم من يمثلهم فإنه لا يشترط القبــول بل تتم الوصية بموت الموصى .

والقانون قد أخذ فى هذا بمذهب الشافعية كما جاء فى الفقرة الثانية من المادة العشرين :

ويكون القبول عن الجهات والمؤسسات والمنشآت ممن يمثلها قانونا فإن لم يكن لها من يمثلها لزمت الوصية بدون توقف على القبول .

س : من أي وقت يثبت الملك فى الموصى به للموصى له ؟

ج : لقد تقرر أنه فى حال احتياج الوصية إلى قبول لا يثبت الملك للموصى له إلا بالقبول ولكن هل يثبت الملك من وقت القبول فقط ، أم يثبت بالقبول مستندا إلى وقت وفاة الموصى ولو تراخت القبول عنها .

١ — اتفق الفقهاء على أن الموصى إذ حدد ميعادا لثبوت الملكية للموصى له كأن يقول هذه الدار وصية لفلان بعد موتى بشهر فإن الملك لا يثبت للموصى له إلا من الوقت المحدد فى الوصية سواء أكان القبول عقب الوفاة مباشرة أم كان فى نهاية المدة المحددة لأن شروط الموصى معتبرة واجبة الرعاية ما دامت لا تخالف مقاصد الشرع .

وإذا لم يعين الموصى وقتا لابتداء الملكية وقبل الموصى له فور الوفاة ثبت الملك له عقب الوفاة مباشرة بالاتفاق أيضا .

٣ — أما إذا لم يعين الموصى وقتا لابتداء الملكية وكان الموصى له موجودا حين وفاة الموصى وتراخت القبول عن الوفاة : فقد اختلفت الفقهاء فى وقت ثبوت الملك :

فقال الحنفية والشافعية فى أصح أقوالهم والمالكية فى المشهور عنهم : إن الملكية تثبت بالقبول مستندة إلى وقت الوفاة لأن الملك بالوصية يضاف إلى ما بعد الموت فتنفيذها يكون عقب الموت والقبول قد ورد على التصرف بهذا الوضع فالقابل قد قبل ملكا مضافا إلى وقت الموت .

وبذلك يكون القبول قد اثبت ملكية متفقة مع ما أثبته الايجاب وهى الملكية المعقبة للموت فورا .

وهذا نظير العقد الموقوف على أجازة صاحب الشأن فإنه إن اجازه كانت إجازته تنفيذا للعقد من وقت انشائه وكالبيع المقترن بخيار الشرط فإن الاجازة تعتبر مثبتة للملك من وقت إنشاء العقد .

ويرى بعض المالكية والحنابلة : ان الملك يثبت من وقت القبول فقط لأن الامتلاك بمقتضى الوصية يحتاج إلى القبول فهو من تمام سبب الملكية أو شرط فيها والشىء لا يمكن أن يتقدم على سببه أو شرطه . فلا يكون الملك سابقا على القبول .

وعلى هذا الرأى يكون الملك فى المدة ما بين الوفاة والقبول لورثة الموصى فتكون زوائد الموصى به ونماؤه لهم أيضا لانها ثمرات ملكهم وتكون جميع النفقات اللازمة لصيانة الموصى به عليهم لأن الغرم بالغنم .

ولكن على الرأى الأول : تكون زوائد الموصى به ونماؤه ملكا للموصى له ومع هذا قد اختلفوا فى سبب ملكية الزوائد والنماء .

فقال الشافعية : أن سبب الملك هو أن الزوائد نماء لملك الموصى له وثمرته لأن ملك الموصى انتهت بوفاته وظل ملك الموصى به مترددا فى هذه الفترة بين أن يكون لورثه الموصى . أو للموصى له وبالقبول تبين أنه للموصى لهفيكون النماء نماء ملكه .

وقال الحنفية إن سبب ملك الزوائد والنماء أنها داخلة فى الوصية تبعاً للموصى به الأصلى لأن المال الموصى به يكون على حكم ملك الموصى قبل القسمة وليس لورثته ولا للموصى له فتكون الزيادة حادثة على ملك الموصى فتتبع أصل الوصية .

ويترتب على خلاف الحنفية والشافعية : أن الزوائد لا تدخل فى تقدير الوصية عند الشافعية بمعنى أن الموصى به الأصل إن خرج من الثلث نفذت الوصية بدون توقف على إجازة الورثة وعلى رأى الحنفية تدخل فى تقديرها . بمعنى أن الزوائد تضم إلى العين الموصى بها عند التقدير . فإن خرج المجموع من الثلث نفذت الوصية بدون توقف وإن زاد عنه توقف النفاذ فى الزائد على اجازة الورثة .

والقانون : فى المادة الخامسة والعشرين قد أخذ بما ذهب اليه الحنفية والشافعية بالنسبة لثبوت الملك الموصى له من حين القبول مستندا إلى وقت وفاة الموصى إذا لم يحدد الموصى وقتا معينا لثبوت الملك وقرر أن نفقات الموصى به فى المدة بين الوفاة والقبول على الموصى له وذلك أختيار حسن ومعقول لأن الموصى قصد تمليك الموصى له عقب وفاته مباشرة بدليل أنه لم يحدد ميعاداً لنقل الملك وهو يعلم أنه بمجرد وفاته ينتقل ماله إلى ورثته والموصى له فاثبات الملك مستندا إلى وقت الوفاة فيه تحقيق لغرض الموصى فلا وجه لمخالفته .

ثم أخذ القانون : برأى الشافعية فى اعتبار زوائد الموصى به ملكا خالصا للموصى له ولا تدخل فى حساب الثلث وهذا أرجح مما ذهب إليه الأحناف لأنه ما دام الراجح أن الملك يثبت إلى وقت الوفاة كان ما يحدث من الزوائد بعد الوفاة حادثا على ملك الموصى له وإذا حدث على ملكه كان خالصا له مهما زادت قيمته) .

القسم الثانى فى شروط الوصية

شروط الوصية كثيرة منها ما يتعلق بصيغة الوصية نفسها ومنها ما يتعلق بالموصى ومنها ما يتعلق بالموصى له ومنها ما يتعلق بالموصى به .

١ — والكلام فى شروط الصيغة يتطلب بيان حقيقة الصيغة نفسها وبيان حكم اقترانها بشرط من الشروط وذلك على التفصيل الآتى .

أما الصيغة : فإن العقود لابد لها من صيغ توجد بها وتحقق وقد قسم الفقهاء العقود من حيث الصيغة التى تنشئها إلى ثلاثة أقسام ، منجز . ومضاف . ومعلق .

(ا) فالعقد المنجز :

ما صدر بصيغة غير معلقة على شرط ولا مضافة إلى زمن مستقبل وحكمه : ترتب الأحكام والآثار عليه فى الحال ما دام مستوفيا لأركانه وشرائطه المعتبرة فيه وكل العقود يصح تنجيزها وهو الأصل فيها سواء أكانت عقود تمليكات أم غيرها لأن الأصل فيمن يريد التعاقد أن يقصد إلى وجود العقد فى الحال ووجود أحكامه وآثاره فى الحال كذلك ولم يشذ عن ذلك سوى عقدى الوصية والايصاء .

فمعنى هذين التصرفين لا يتفق مع التنجيز لأن أحكامها لا يمكن أن تكون إلا بعد الوفاة وكذلك لا يقبلان التنجيز أصلا إلا من حيث الظاهر .

(ب) والعقد المضاف :

ما صدر بصيغة أضيف فيها الإيجاب إلى زمن مستقبل كأن يقول شخص لآخر : أجرتك دارى هذه لمدة سنة بكذا ابتداء من الشهر المقبل وحكم هذا العقد أنه ينعقد فى الحال سببا لحكمه . ولكن لا يترتب عليه حكمه إلا عند مجىء الوقت الذى أضيف إليه فلا يبتدىء عقد الاجارة إلا عند إبتداء الشهر المقبل .

وقد قرر الفقهاء أن بعض العقود يقبل الإضافة دون البعض الآخر والوصية لابد أن تكون مضافة كما تقدم .

(ج) والعقد المعلق :

هو ما علق وجوده على حصول أمر آخر بأداة من أدوات الشرط وما فى معناها كأن يقول شخص : إن ملكت هذه الدار فهى وصية لفلان فإنه قد علق وجود الوصية على امتلاكه الدار فلا تنعقد الوصية فى الحال ولا يترتب عليها حكمها عند الحنفية وإنما تنعقد عند وجود المعلق عليه وهو امتلاكه الدار .

فعقد الوصية يكون مضافا دائما إلى ما بعد الموت . وإذا جاء منجزا فى الظاهر فهو فى الحقيقة مضاف ويصح مع إضافته أن يكون معلقا على شرط .

فيصح أن يقول إن شفى الله مريض فدارى هذه وصيه لفلان .

وصيغة الوصية يصح أن تكون مؤبدة كأن تقول : أوصيت بدارى هذه لتكون مأوى للفقراء أبدا كما يصح أن تكون مؤقته بعدة كأن تقول أوصيت لفلان بسكنى دارى سنة .

كما يصح أن تكون مجردة من الشرط كالأمثلة التى تقدمت أو مقترنة بشرط سواء كان هذا الشرط يحقق منفعة للموصى نفسه أو للموصى له أو لغيرهما .

٢ — واقتران الوصية بالشرط : معناه تقييد الصيغة المنشئة لها بشرط يظهر أثره فى أحكامها فقط . أى أن الايجاب يصدر أولا غير مقيد بشىء ثم يتصل به شرط يضيفه الموصى يحقق مصلحه له أو لغيره كأن يقول الموصى : أوصيت لفلان بدارى هذه بعد موتى على أن يبدأ من ريعها بأداء فريضة الحج .

والفرق بين التعليق على الشرط والاقتران بالشرط هو أن الأول يتوقف فيه وجود العقد نفسه على وجود الشرط المعلق عليه وصيغة الوصية المعلقة لا تنشىء الوصية إلا عند وجود الشرط المعلق عليه كما يرى الأحناف .

أما الاقتران بالشرط : فإن العقد يكون غير متوقف وجوده على شىء ولكن اتصل به شرط أضافة الموصى يحقق مصلحه له أو لغيره .

س : ما مدى حرية الموصى فى الاشتراط فى نظر الفقهاء والقانون؟

ج : الشروط عند الفقهاء نوعان :

١ — شروط مشروعة .

٢ — وشروط غير مشروعة إلا أنه قد اختلفت اراؤهم فى ضابط المشروع من الشروط وغير المشروع منها إلى فريقين .

(أ) ففريق يرى :

أن الشروط المشروعة هى التى لم يرد عن الشارع نهى عنها بخصوصها ولا تعود على أصل العقد بالنقص والالغاء سواء قام الدليل المعين على اعتبارها أم لم يقم وسواء وافقت مقتضى العقد أم لم توافقه .

فالأصل فى الشروط عند هذا الفريق هو الجواز والصحة ولا يطلت شرط منها إلا إذا قام الدليل المعين على إبطاله والغائه وهؤلاء هم الحنابلة وبخاصة ابن تيمية وتلميذه ابن القيم .

(ب) وفريق يرى :

أن الشروط المشروعة هى التى توافق مقتضى العقد أو تلائم مقتضاها أو التى يدل على مشروعيتها دليل معين من الأدلة المعتبرة فى إثبات الأحكام الشرعية وماعدا ذلك من الشروط فليس بصحيح ولا مشروع فالأصل عند هذا الفريق هو فساد الشروط وتحريمها ولا يصح شرط منها إلا بدليل معين يدل على صحته وجوازه وهؤلاء هم الظاهرية ويوافقهم فى ذلك الحنفية والشافعية والمالكية إلا أنهم يختلفون عن الظاهرية فى التطبيق ويتوسعون فى الشروط الجائزة أكثر من الظاهرية لتضيق الظاهرية فى الأدلة التى يصح الاعتماد عليها فى صحة الشروط وتوسع هؤلاء الأئمة فيها ..

ورأى الفريق الأول فى هذه المسألة هو الراجح وذلك لقيام الأدلة على وجوب الوفاء بالشروط على جهة العموم كقوله عليه الصلاة والسلام . المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا) ولأن هذا الرأى هو الذى يتفق مع قواعد الشريعة ويتلائم مع مبادئها العامة التى بنيت على السهولة واليسر ورفع الحرج عن الناس .

وقد قسم الحنفية الشروط الواقعة فى العقد إلى صحيحة . وفاسدة . وباطلة .

فالصحيحة عندهم هى التى يقتضيها العقد والتى ورد الشرع بجوازها أو التى جرى العرف بها . وحكم هذا القسم أنه يلتحق بأصل العقد ويجب الوفاء به على من التزمه :

والشروط الفاسدة هى التى لا يقتضيها العقد ولا تؤكد ما يقتضيه ولم يرد بها الشرع ولم يجر بها العرف وكان فيها منفعه لأحد العاقدين أو لغيرهما وحكم هذا القسم أنه لا يعتبر فى جميع العقود بل يلغى ولا يجب الوفاء به . ولكن إذا دخل على عقد من عقود المعارضات الماليه كالبيع والاجارة فسد الشرط والعقد معا

ولكن إذا دخل على عقود المعاوضات غير المالية كالزواج والخلع . أو على عقود التبرعات كالهبة والوقف والوصية فسد الشرط وحده وصح العقد فقط .

والشروط الباطلة : هى التى لا يقتضيها العقد ولا تؤكد ما يقتضيه ولم يرد بها الشرع ولم يجر بها العرف وليس فيها منفعة لأحد وحكم هذا القسم أنه يلغوا ولا يؤثر اشتراطه فى صحة العقد سواء كان عقد معا وضة أم غيرها هذا موقف الفقهاء من الشروط التى تقترن بالعقود بصفة عامة .

ولكن إذا نظرنا فى أحكام الوقف والوصية نجد أن الفقهاء لم يسيروا على منهجهم فى هذين التصرفين بل خالف كل من الحنفية وابن تيمية أصله فى تعريف الشرط الصحيح وغير الصحيح .

فالحنفية ومن وافقهم يتوسعون فى الشرط الصحيح فيها ناظرين للغرض المقصود من تشريعها . وهو بر المحتاجين وتدارك ما فات الواقف والموصى من الواجبات وفعل الخير ولذلك يرون هنا أن الشرط الصحيح هو مالا يؤثر فى أصل الوقف الوصية ولا ينافى أحكامها ولا يخل بالانتفاع بالموقوف أو بالموصى به ولا يعطل حقوق المستحقين ومصالحهم ولا يخالف ما جاءت به الشريعة .

وعلى هذا لو اشترط الواقف أو الموصى ما يقيد حرية الموقوف عليه أو الموصى له فى الزواج أو الاستدانة أو الإقامة فى بلد معين أو نحو ذلك من الشروط يكون صحيحا واجب الإحترام عندهم .

ويرون الشرط الباطل هنا هو ما كان مخلا بأصل الوقف أو الوصية أو منافيا لحكمها . كما إذا أوصى الشخص بأرض على أن يجعلها بستانا أو أوصى له بدار ويشترط انه إذا مات الموصى له لا تنتقل إلى ورثته بل إلى شخص آخر وهذا الشرط لا يبطل الوصية بل تصح ويلغوا الشرط وكذلك الوقف فى رأى القانون .

أما الشرط الفاسد فيهما كما يرون : فهو مالا يؤثر فى أصل التصرف لـكنه يخل بمنفعة الموقوف أو الموصى به أو كان مخالفا للشرع وهذا الشرط لا يؤثر على الوقف ولا على الوصية بل يبطل الشرط فقط .

أما ابن تيمية وابن القيم : فبالرغم من أنهما وسعا على الناس فى الشروط وصححا كل شرط ما لم يرد نهى بخصوصه . أو كان مناقضا لمقتضى العقد .

فقد ضيقا فى دائرة الشروط الصحيحة بالنسبة للوقف والوصية لتتسع دائرة الشروط الباطلة منعا للناس من الاسترسال فى الشروط التى يقصد منها تقييد حرية الموقوف عليهم أو الموصى لهم واعناتهم مما لا يتلاءم مع مقصود الشارع من تشريع الوقف والوصية ولذلك عرفا الشرط الصحيح هنا بأنه الذى لم يرد فيه نهى من الشارع ولم يخالف مقتضى العقد أو مقاصد الشرع وعلى هذا فكل شرط ورد النهى بخصوصه أو خالف مقتضى العقد أو المقاصد العامة الشارع يكون باطلا وقد توسعا فى المراد بمقاصد الشرع وألغيا كثيرا من شروط الواقفين والموصين . كشرط عدم التزوج . أو التزوج بامرأة معينه للاستحقاق أو بقائه .

مسلك القانون :

سار القانون على نهج الفقهاء فى جواز اقتران الوصية بالشروط وقسم الشروط إلى قسمين : صحيحة . وغير صحيحة لـكنه ضيق فى دائرة الشروط الصحيحة موافقا فى ذلك مذهب ابن تيمية . وابن القيم ومخالفا مذهب الحنفية الذى كان عليه العمل قبل صدور القانون .

فالشرط الصحيح عنده : ما كان فيـــه مصلحة للموصى . أو الموصى له أو لغيرهما ولم يـكن منهيا عنه ولا منافيا لمقاصد الشريعة وبناء على هذا يـكون الشرط الباطل فى نظر القانون هو ما لا يشتمل على مصلحة لاحد أو يـــكون منهيا عنه أو منافيا لمقاصد الشرع .

ومثال الشرط الصحيح الذى يكون فيه مصلحة للموصى : اشتراط أن يبدأ فى تنفيذ الوصايا بما وجب عليه من حج أو صوم أو صلاة لم يؤدها .

ومثال الشرط الصحيح الذى فيه مصلحة للموصى له : اشتراط أن تكون رسوم تسجيل الدار الموصى بها من تركة الموصى وكاشتراط أن يبدأ من الوصية بتسديد ديون الموصى له ثم يسلم له الباقى وكاشتراط أن يكون للارض الموصى بها حقوق الارتفاق على أرض أخرى .

ومثال الشرط الذى يكون فيه مصلحة لغيرهما أن يوصى بمنفعة دار لجهة من الجهات على أن يكون لمن لا يجد له مأوى من ذريته حق سكناها .

ومثال الشرط المنهى عنها : أن يشترط بقاء الموصى له على حال من المنكر المنهى عنه . أو يشترط عليه أن يقاطع أبويه ولا يبرهما .

ومثال الشرط المنافى لمقاصد الشريعة أن يوصى لزوجته بشرط ألا تتزوج بعده أو يوصى لابنه بشرط أن يبقى أعزب ونحو ذلك .

وحكم الشرط الصحيح كما نصت المادة الرابعة أنه واجب الرعاية والوفاء به ما دامت المصلحة فيه قائمة فاذا كانت فيه مصلحة فى وقت من الأوقات ثم زالت فى وقت آخر كان صحيحا واجب الوفاء به فى وقت ثبوت المصلحة ولا يكون صحيحا فى وقت زوال المصلحة عنه فمثلا : إذا أوصى شخص لجامعة من الجامعات على أن يكون الانفاق من الوصية على المبعوثين إلى بلد معين أو فى فرع خاص من العلوم وكان ذلك يحقق مصلحة فإنه يجب صرف الوصية فيما عينه الموصى فإذا زالت المصلحة عما ذكر وأصبحت فى الصرف على المبعوثين إلى بلد آخر . أو فى فرع آخر أو فى شراء أجهزة خاصة صرف على الوجه الذى يكون فيه المصلحة .

وحكم الشرط الباطل : أنه واجب الالغاء وعدم الرعاية فى حد ذاته لكن هل يتعدى هذا إلى الوصية نفسها فتبطل كذلك هى الأخرى أم يقتصر الأبطال على الشرط وحده وتبقى الوصية صحيحة .

قرر القانون كما يؤخذ من المادة الثالثة : أن الشرط إذا جعل الوصية متمحضة للمعصية ولا يمكن صرفها إلى غيرها بطل الشرط والوصية معا كما إذا أوصى شخص

لفاجر على أن يبقى على فجوره . أو أوصى ببعض ماله لينفق منه على حانة خمور أو مكان للعب القمار والميسر لأن هذا الشرط كشف عن قصده من الوصية وهو الاعانة على الفجور والمنكر ولا يمكن صرف الوصية بشيء آخر .

أما إذا كان الشرط لا يجعل الوصية متمحضة للمعصية فإنه يبطل وحده وتبقى صحيحة كما إذا أوصى لزوجته بشرط أن تبقى من غير زواج بعد موته أو أوصى لابنه بشرط أن يتزوج بامرأة معينة أو بشرط ألا يستدين أو أن يقيم في جهة معينة فإن هذه الشروط لا تجعل الوصية متمحضة للمعصية ولهذا يبطل الشرط وحده وتبقى الوصية صحيحة .

ومما تقدم نستطيع أن نقول انه يشترط لصحة الوصية ألا تكون الصيغة مقترنة بشرط يجعل الوصية متمحضة للمعصية .

الشروط الواجب توافرها فى الموصى

س ٤ : تكلم عن الشروط الواجب توافرها فى الموصى لكى تكون وصيته صحيحة نافذة ثم بين حكم وصية السفيه وذى الغفلة فى نظر الفقهاء والقانون ؟

ج : الشروط التى يجب توافرها فى الموصى قسمان .

١ — شروط تتوقف عليها صحة الوصية .

٢ — وأخرى يتوقف عليها نفاذها وبعض هذه الشروط محل اتفاق بين الفقهاء وبعضها الأخر محل خلاف .

ونذكر فيما يلى شروط الصحة أولا وهى : —

١ — أن يكون الموصى عاقلا مميزا فلا تصح وصيه المجنون والمعتوه والصبى

غير المميز باتفاق الفقهاء لأن عبارة هؤلاء ملغاة لا يتعلق بها حكم ولا ينعقد بها أى تصرف فلا تتحقق الوصية بعبارتهم وكذلك لا تصح ممن له الولاية أو الوصاية عليهم لأنها تصرف ضار بماليتهم .

وكما يشترط العقل لصحة الوصية فى الابتداء يشترط كذلك بقاؤه لبقاء الوصية صحيحة عند الأحناف فلو أوصى شخص وهو عاقل ثم زال عقله بأن جن جنونا مطبقا وهو ما يمتد بصاحبه شهرا عند أبى يوسف بطلت وصيته سواء اتصل الجنون بالموت أم لم يتصل لأن الوصية عقد غير لازم .

وما كان كذلك ينبغى أن يكون لبقائه حكم انشائه والانشاء يشترط فيه العقل فكذلك يشترط فى البقاء أما إذا كان الجنون غير مطبق فإن وصيته لا تبطل لأن غير المطبق مرض يشبه الإغماء فلا يؤثر فى تصرفاته .

وقال المالكية والشافعية ان طروء الجنون بعد إنشاء الوصية لا يبطلها سواء أكان مطبقا أم غير مطبق وسواء اتصل بالموت أم لم يتصل . لأن الوصية نشأت صحية فلا يؤثر عليها الجنون الطارىء كالبيع والوقف .

والقانون قد اشترط العقل والتمييز فى صحة الوصية واعتبر العقل شرطا لصحة الوصية ابتداء وبقاء كما هو مذهب الحنفية غير أنه إذا كان الجنون مطبقا واتصل بالموت أبطل الوصية وإن لم يتصل بالموت لا يبطلها .

وهو فى هذا المسلك مزج بين مذهب الحنفية القائلين ببطلان الوصية بالجنون المطبق ولو لم يتصل بالموت ومذهب المالكية القائلين بأنه لا يكون مبطلا ولو اتصل بالموت وهو مسلك وجيه ومعقول لأن الموصى إذا جن واتصل جنونه بالموت لم يثبت أنه مات مصرا على وصيته لاحتمال رجوعه فيها لو كان حيا . فتبطل الوصية أما إذا لم يتصل جنونه بالموت فلا تبطل . لأنه إذا أفاق قبل الموت كانت لديه فرصة للرجوع إن أراد فاذا لم يرجع كان ذلك دليلا على الإصرار عليها .

٢ – الشرط الثانى البلوغ وهو شرط عند الحنفية والمعتمد فى مذهب الشافعيه فلا تصح وصية الصبى ولو كان مميزا سواء مات قبل البلوغ أم بعده : لأن الوصية تبرع والصبى المميز ليس من أهل التبرع حتى لو أذنه الولى فى ذلك وأجاز منه هذا التصرف لأن الولى لا يملك هو الآخر هذا التصرف لأنه ضار بمال الصبى وبهذا الرأى قد أخذ القانون .

وقال المالكية والحنابلة فى المعتمد عندهم أن البلوغ لا يشترط لصحة الوصية وأجاز بعضهم وصية المميز مطلقا والبعض أجازها إذا كانت بقربه واستدلوا لذلك بما روى أن صبيا من غسان له عشر سنين قد أوصى لأخوال له فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب فأجاز وصيته لأنه لا ضرر على الصبى فى جواز وصيته حيث المال سيبقى على ملكه مدة حياته فإن احتاج إليه صرفه فى حاجاته والراجح هو القول الأول وهو ما أخذ به القانون .

٣ – الشرط الثالث أن يكون الموصى راضيا مختارا . لأن الوصية ايجاب الملك أو ما يتعلق بالملك بعد الموت . فلا بد فيها من الرضا . كايجاب الملك بسائر التصرفات من بيع وهبة ونحو ذلك وعلى هذا لا تصح الوصية من الهازل والمكره والخاطىء لأن هذه الأشياء تفوت الرضا ولا بد منه فى عقود التمليكات .

وصية السفيه وذوى الغفلة : ما تقدم من الشروط التى يلزم توافرها فى الموصى هو ما قرره الفقهاء ولا يلزم شىء سواها ومنه يتبين أن الرشد ليس بشرط لصحة الوصية عند الفقهاء جميعا . فتصح الوصية عندهم ممن المحجوز عليه بسبب السفه أو الغفلة غير أن الحنفية قد شرطوا فى صحة وصيتهما أن تكون فى قربة يتقرب بها إلى الله تعالى كالوصية بناء مدرسة أو مستشفى ، أو مسجد أو بأداء ما عليه من زكاة أو حج واجبين لم يؤدها .

أما الوصية فى غير القرب فانها لا تجوز لأن الحجر عليهما إنما هو لمراعاة مصلحتهما فى الحياة حتى لا يحدثا تلفا فى مالهما . فلا تنفذ وصيتهما إلا فى حدود

تلك المصلحة وهذا لا يتحقق إلا إذا كانت الوصية بالقرب أما إذا أجزنا وصاياهما مطلقا فإن هذا يمكنهما من الوصية للجهة التى لم يستطيعا صرف المال إليهما فى حياتهما بسبب الحجر عليهما وبذلك يفوت الغرض الذى من أجله حجز عليهما .

أما المالكية والشافعية والحنابلة : فقد اجازوا وصية المحجور عليه بسبب السفه والغفلة مطلقا كالرشيد تماما .

أما إذا طرأ السفه أو الغفلة على الشخص بعد إنشاء الوصية فإنه لا يبطلها باتفاق الفقهاء جميعا لأنهما لا يمنعان من الرجوع عنها . وما دام لم يرجع فوصيته قائمة ويترتب عليها أثرها بعد موته .

أما قانون الوصية : فلم يقتصر على ما شرطه الفقهاء بل اشترط الرشد أيضا فقد نصت المادة الخامسة على أنه « يشترط فى الموصى أن يكون من أهل التبرع قانونا » وقد أوضحت المذكرة التفسيرية ذلك بأن يكون بالغا عاقلارشيد أوسن الرشد فى قانون المحاكم الحسبية : إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة وعلى هذا يكون القانون باشتراطه الرشد قد خالف الفقهاء جميعا .

غير أن القانون لم يجعل الرشد شرطا لازما فى جميع حالات الوصية فقداستثنى العاقل المحجور عليه بسبب السفه أو الغفلة والعاقل غير المحجور عليه الذى بلغ من العمر ثمانى عشرة سنة شمسية فاجاز وصيتهم باذن من المحكمة الحسبية والقانون باستثنائه هذا يكون قريبا من مذهب الحنفية فى وصية السفيه وذوى الغفلة إذ اشتراط الإذن من المحكمة الحسبية إنما هو لضمان ان تكون الوصية فى مصلحتهما وهذا ما قصده الحنفية من قصر وصيتهما على القربات .

إلا أن القانون لم يراع الحالات التى لا يمكن الرجوع فيها إلى المحكمة الحسبية كحالات المرض والسفر البعيد مثلا فلا يشترط الإذن فيها وكان الأجدر به مراعاة ذلك .

كذلك القانون خالف الفقهاء فى وصية من لم يبلغ ثمانى عشرة سنة وقد بلغ الحلم أو بلغها ولم تأذن له المحكمة الحسبية فأجازها الفقهاء ومنعها القانون وهو فى هذا يتفق مع قانون المحاكم الحسبية وهو احتياط لابد منه فى تصرفات من كان دون سن الرشد .

غير أن القانون قد اتفق مع الفقهاء فى أن الرشد لا يشترط بقاؤه لصحة الوصية فإذا أوصى شخص لآخر ثم حجر عليه بعد ذلك لسفه أو غفلة لا تبطل وصيته وإن اتصل الحجر بالموت لأن الحجر لا يزيل الأهلية .

أما شرط نفاذ الوصية : فقد اتفق الفقهاء وسار على نهجهم القانون .. على أنه يشترط لنفاذ الوصية ألا يكون الموصى مدينا بدين مستغرق لجميع ماله فإن كان مدينا بدين مستغرق كانت وصيته فى ذاتها صحيحة لأنها تصرف صدر ممن توافرت فيه شروط الصحة فى مال قابل لهذا التصرف غير أن هذا المال قد تعلق به حق للغير وهو الدائن وهذا الحق مقدم فى الوفاء على الوصية بالإجماع فتكون الوصية فى هذه الحالة موقوفة على إجازة صاحب الحق أو براءة ذمة المدين فإذا أجازوها نفذت وكذلك إذا أبرأه أصحاب الديون من الدين أو تبرع إنسان بقضاء دينه .

ما يشترط فى الموصى له

س : بين الشروط الواجب توافرها فى الموصى له لكى تقع الوصية له صحيحة نافذة فى نظر الفقهاء والقانون ؟ .

ج : يشترط فى الموصى له شروط بعضها لصحة الوصية وبعضها لنفاذها أما شروط الصحة فهى (الأول) ألا يكون الموصى له جهة معصية ويختلف المراد

بهذا الشرط باختلاف دين الموصى (١) فإذا كان الموصى مسلما فيشترط ألاتكون الجهة محرمة فى نظر الإسلام سواء كانت محرمة فى الأديان الأخرى كالوصية لأندية القمار والمراقص وجمعيات الإلحاد . أم غير محرمة فيها كالوصية للكنائس والمعابد .

فإذا وقعت الوصيه من هذا النوع . كانت باطلة لأن الوصية شرعت ليتدارك الإنسان بها ما فاته من واجبات فى ماضى حياته . أو لتكون صدقة جارية بعد وفاته . أو ليبر بها ما يريد بره من ذوى قرباه أو غيرهم فهى إنما شرعت صلة أو قربة فلا يصح أن تكون فى معصية فإذا وقعت كذلك كانت باطلة بالإتفاق

ولكن قد تكون الوصية لا معصية فيها من حيث الظاهر لكن الباعث عليها أمر محرم كالوصية لأهل الفسوق بقصد أن يستعينوا بها على فسقهم والوصية للخليلة لتبقى على معاشرته معاشرة غير مشروعة فهل تصح الوصية أم لا ؟

اختلف الفقهاء : فذهب ابن القيم وطائفة من الفقهاء إلى بطلانها لأن العبرة فى العقود بالقصد والنية ولا يحتكم إلى اللفظ وحدة والباعث على مثل هذه الوصايا مناف لمقاصد الشريعة فتكون باطلة لا يتعد بها .

وقال جماعة من الفقهاء :

إنها صحيحة لأن الموصى له فى ذاته من أهل التملك ولم يشتمل لفظ الوصية على محرم ولا يبحث عن شىء وراء ذلك من القصود والنوايا ما دام لفظ الوصية خاليا من كل ما يفيد صرفها إلى معصية . ولكن القانون قد أخذ بوجهة نظر ابن القيم فنص فى الفقرة الأولى من المادة الثالثة على أنه « يشترط فى صحة الوصية ألا تكون بمعصية وألا يكون الباعث عليها منافيا لمقاصد الشارع » والباعث على الوصية أمر « نفسى يقوم بنفس صاحبة وقد يخفى على الغير » .

ولذلك يتعين أن يظهر الباعث أما من عبارة الوصية نفسها أو من القرائن فإذا لم يظهر الباعث فلا تبطل الوصية .

(ب) أما إذا كان الموصى غـير مسلم : فيشترط فى نظر القانون أن تـكون الجهة الموصى لها غير محرمة فى شريعته والشريعة الإسلامية سواء أكان الموصى له معينا أو غير معين .

وعلى هذا تجوز الوصية منه إذا كانت قربه أو مباحة فى شريعته والشريعة الإسلامية أو كانت مباحة فى إحدى الشريعتين دون الأخرى .

ولا تجوز إذا كانت محرمة فى الشريعتين ولتوضيح ذلك نضرب الأمثلة الآتية :

١ — إذا أوصى مسيحى بعمارة المسجد الأقصى ، أو إنارته أو إطعام فقراء بلده فإن الوصية تصح لأنها قربة فى الشريعتين .

٢ — وإذا أوصى لأندية الميسر والمراقص كانت باطلة لأنها معصية فى الشريعتين .

٣ — وإذا أوصى ببناء كنيسة أو بيعة صحت الوصية لأنها ليست معصية فى الشريعتين بل هى معصية فى الشريعة الإسلامية وقربة فى الشريعة المسيحية . وقد أمرنا بتركهم وما يدينون .

٤ — وإذا أوصى ببناء مسجد لجماعة معينين صحت الوصية لأنها تعتبر حينئذ تمليكا لهؤلاء المعينين وليس معصية فى الإسلام .

٥ — وإذا أوصى ببناء مسجد لجماعة غير معينين صحت الوصية لأنها غير محرمة فى الشريعتين بل هى قربة فى الشريعة الإسلامية .

والقانون فى هذا :

قد وافق مذهب الحنفية فيما عدا الوصية بما هو قربة عند المسلمين فقط فقد أخذ حكمها من مذهب الشافعى لأنها باطلة عند أبى حنيفة حيث يشترط فى وصية غير المسلم أن تكون قربة فى شريعته وشريعة المسلمين إذا كان الموصى له غيرمعين

ومسلك القانون أيسر وأسهل ويتفق مع روح الشريعة وفيه توسعة على المحسنين من غير المسلمين .

الشرط الثانى :

أن يكون الموصى له معلوما علما تاما نافيا للجهالة ويتحقق العلم وترفع الجهالة بتعين الموصى له بالإسم كأن يقول :

أوصيت لفلان بن فلان ، أو بالإشارة كأوصيت لهذا الشخص ويشير إليه أو يوصى لحمل هذه المرأة أو لهذا المسجد ويشير إليه أو بتعريفه بالوصف كأوصيت لفقراء بلدتى أو لطلبة الجامعة أو الأزهر .

أما إذا كان الموصى له مجهولا جهالة لايمكن إزالتها فإن الوصية تكون باطلة لأن الوصية تمليك عند الموت فلابد أن يكون الموصى له معلوما حتى يقع الملك له ويمكن تسليم الموصى به اله .

فإذا أوصى شخص لأحد من الناس كانت الوصية باطلة لجهالة الموصى له جهالة تمنع من تسليم الموصى به إليه وكذلك لو أوصى لأحد هذين الرجلين لاتصح عند أبى حنيفة لعدم تعيين الموصى له .

وأجازها الصاحبان وتقسم بينهما مناصفة عند أبى يوسف ، ويترك تعيين أحدهما عند محمد .

وبناء على هذا الشرط :

قال الحنفية : لاتصح الوصية لمن لا يحصون إلا إذا كان فى لفظ الوصيةماينبىء عن حاجة الموصى لهم كأن يوصى لفقراء طلبة العلم . أو ليتامى المدينة . لأنهم إذا كانوا لايحصون ولم يكن فى لفظ الوصية ما يفيد الاحتياج كان الموصى له مجهولا جهالة لايمكن معها تسليم الموصى به إليهم فلا تصح الوصية .

أما إذا كان فى لفظ الوصية ما يفيد الاحتياج كالفقراء واليتامى فإنها تكون صحيحة لأنها وصية بالصدقة وهى إخراج المال إلى الله تعالى وهو واحد معلوم فيقع الموصى به لله تعالى . ثم يتملكها المحتاجون بتمليك الله لهم .

وقد أخذ القانون بهذا الشرط :

ولكنه خالف الحنفية : فأجاز الوصية لمن لايحصون سواء اشتملت الوصية على مايفيد الاحتياج . أم لم تشتمل موافقا فى هذا مذهب مالك والشافعى وأحمد واختيار القانون حسن ومعقول .

لأن معنى القربة موجود فى مثل هذه الوصية على كل حال سواء صرح الموصى بذلك أم سكت عن ذكره .

لأن الوصية عمل يتدارك به الإنسان ما فاته من أعمال البر والخير فى حياته . ولا يكون ذلك إذا كانت الوصية فى ذاتها قربة .

الشرط الثالث :

أن يكون الموصى له موجودا فإذا كان معينا بالإسم أو الإشارة : فالشرط وجوده وقت إنشاء الوصية سواء كان موجودا حقيقة أو تقديرا كما فى الحمل وهذا متفق عليه من الفقهاء جميعا وإذا كان معرفا بالوصف فعندالأحناف يشترط وجوده عند وفاة الموصى فلا تصح الوصية عندهم للمعدوم الذى سيوجد فى المستقبل كما لا تصح للميت من باب أولى لأنها تمليك والتمليك لايجوز للمعدوم ولأنها شبيهة بالميراث ولو مات إنسان لايرثه إلا من كان موجودا وقت موته فكذلك الوصية.

وأما المالكية :

فلم يشترطوا وجوده لاوقت إنشاء الوصية ولا وقت موت الموصى فأجازوا الوصية للمعدوم الذى سيوجد فى المستقبل ولو بعد وفاة الموصى بزمن طويل بل أجازوا الوصية لميت علم مع الموصى بموته وقالوا تصرف الوصية فى سداد ديونه أو لورثته .

أما القانون فلم يشترط وجود الموصى له إلا إذا كان معينا فأجاز الوصية للمعدوم الذى سيوجد فى المستقبل تمشيا فى ذلك مع مذهب المالكية وهو اختيار حسن لأن فيه تيسرا ومساعدة على فعل الخير .

ولا سيما أن الوصية قد تساهل الفقهاء فيها بما لم يتساهلوا بمثله فى العقود الأخرى حيث جازت بالمعدوم والمجهول .

الشرط الرابع

إلا يكون الموصى له قاتل للموصى وليس هذا الشرط محل اتفاق بين الفقهاء بل فيه خلاف بينهم.

فقد قال أبو يوسف أن القتل يمنع صحة الوصية ابتداء ويمنع كذلك بقاءها واستمرارها فإذا أوصى شخص الآخر ثم قتل الموصى بطلت الوصية وإذا حدث سبب القتل قبل الوصية بأن أصابه بجرح فأوصى له ثم مات بسبب الجرح كانت الوصية باطلة .

واستدل لذلك بما رواه الدار قطنى عن على رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لتس لقاتل وصية) وأيضا فإن الوصية أخت الميراث والقاتل لا يرث باتفاق .

فكذلك لا تجوز له الوصية لأن كلا منهما قد استعجل ما أخره الله بفعل محظور فاستحق أن يحرم منه ردا لقصده السىء والقتل مانع من صحة الوصية واستحقاقها سواء كان للموصى ورثة سوى القاتل أم لا وسواء اجاز الورثة أم لا لأن المنع لحق الشرع بسبب تلك الجريمة فيحرم من الوصية عقوبة كما حرم من الميراث وبهذا الرأى أخذ القانون .

وقال أبو حنيفه ومحمد : إذا اجاز الورثة للوصية للقاتل أو لم يكن للموصى ورثه سوى الموصى له القاتل كانت الوصية نافذة لأن المنع من الاستحقاق كان

لحق الورثة فإذا لم يوجد ورثة أو وجدوا وأسقطوا حقهم زال المانع فتنفذ الوصية ولكن الرأى الأول أرجح .

ويرى المالكية :

أن الموصى إذا علم بمن قتله ولم يغير وصيته أو أوصى بعد الضرب مع علمه بأن الموصى له هو الضارب صحت الوصية هو أن الظاهر من حال الوصى له أنه استعجل الحصول على المال قبل أوأنه فيعاقب بالحرمان منه وهذا المعنى لا يتحقق إلا إذا كان القتل لاحقا للوصية وإذا كان الموصى عالما بالضارب ثم أوصى له . أو لم يبطل وصيته السابقة دل ذلك على أنه عفا عنه وقصد الإحسان إليه فيجب إحترام إرادته وإنفاذ وصيته .

وقال الشافعية :

فى أرجح الأقوال عندهم وهو قول الحنابلة : أن الوصية للقاتل صحيحة لأن الوصية تصح للكافر فتصح للقاتل بالأولى لأن القتل أخف جرمامن الكفرورأى أبى يوسف هوالراجح وهو ما أخذ به القانون (لأن من الأصول المقررة المحكمة فى الشريعة الإسلامية : أن من تصرف تصرفا سيئا يقصد به الوصول إلى منفعة أو يكون تصرفه مظنه هذا القصد فإنه يعامل بنقيض مقصوده ويحرم من تلك المنفعة ولذلك منع فى الشريعة أن يرث القاتل من المقتول مع تحقق سبب الإرث فيه . فكذلك يمنع الموصى له من استحقاق وصية بالمعنى نفسه لأن الوصية أضعف من الميراث .

ومع اتفاق أكثر من الفقهاء :

على أن القتل مانع من الوصية لكنهم اختلفوا فيما يكون مانعا من أنواع القتل وما لا يكون .

فعند الأحناف :

إن القتل المانع هو الذى يستوجب قصاصا أو كفارة وهذا يشمل القتل العمد وشبه العمد . والخطأ . وما جرى مجرى الخطأ فالعمد أن يقصد ضربه بما يقتل غالبا كما لو تعمد ضربه بسلاح أو ماجرى مجرى السلاح فى تفريق الأجزاء أو بعصا غليظة من شأنها أن تقتل غالبا وشبه العمد أن يتعمد ضربه بما لا يقع القتل به غالبا كالعصا الصغيرة ونحوها والخطأ أن يقتله من غير قصد إلى قتله بل يكون المقصود بالفعل شيئا آخر كمن يرى صيد فينحرف السهم ويصيب إنسانا أو من يرى شبحا يظنه صيدا فإذا هو إنسان .

وما جرى مجرى الخطأ هو ما يقع من غير قصد أصلا كمتائم ينقلب على غيره فيقتله وكمن يقع من مكان مرتفع على غيره فيقتله . فى جميع هذه الحالات يمنع للقاتل من الوصية عند الحنفية لأن القتل العمد يتعلق به وجوب القصاص والثلاثة التى بعده فيها الكفارة وإن كان فيها الدية أيضا .

أما إذا كان القتل لا يستوجب قصاصا ولا كفارة فإنه لا يمنع الوصية وإن كان عمدا وهذا يشمل القتل الصادر من غير المكلف والقتل بحق أو بعذر والقتل بطريق التسبب لا المباشرة .

فلو قتل المجنون أو الصبى الموصى لم يحفظ حقها فى الوصية لأن فعل هذين لا يتعلق به حكم إذ هما غير مكلفين شرعا وكذا لا يحرم من الوضية من قتل الموصى بالحق كالقتل قصاصا أو حدا أو بسبب البغى والخروج على جماعة المسلمين .

وكذلك إذا كان القتل بعذر كقتل الزوج زوجته والزانى بها عند مفاجاتها حالة الزنا ومن القتل بعذر مايكون بسبب الدفاع عن النفس أو المال إذا يعين القتل طريقا لذلك ومنه أيضاً تجاوز حق الدفاع الشرعى لأن الذى أدى اليه هو فعل مباح فى ذاته وهو الدفاع عن النفس أو المال وإذا كان القتل عن طريق التسبب لا المباشرة إلا أنه لا يمنع الوصية عندهم كان يأمر الغير بقتل الموصى أو يدل القاتل على مكانه أو يراقب له الطريق

أو يضع له السم فى الطعام أو الشراب أو يشهد ضده شهاده زور تؤدى إلى الحكم باعدامه وتنفيذ الحكم فيه .

أما المالكية فإنهم يرون أن القتل المانع هو تعمد العدوان فقط سواء أكان بالمباشرة أو بالتسبب عن أما أو الجارى مجراه يغير ما سبب منع الارث والوصية .

وقد خالف القانون مذهب الحنفية فى بعض المواطن كما يتبين ذلك من المادة السابعة عشرة ونصها (يمنع من استحقاق الوصية الاختيارية أو الوصية الواجبة قتل الموصى أو المورث عمداً سواء أكان القاتل فاعلا أصلياً أم شريكا أم شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه وذلك إذا كان القتل بلا حق ولا عذر وكان القاتل عاقلا بالغاً من العمر خمس عشرة سنة هلالية ويعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعى) .

وظاهر من هذا أن القانون يخالف مذهب الحنفية فى موضعين :

الأول — القتل الخطأ وما جرى مجراه .

فإن الحنفية يعتبرون ذلك مبطلا الوصية والقانون لا يرى ذلك أخذاً من مذهب المالكية .

الثانى — القتل بالتسبب :

فالحنفية لا يرونه مبطلا للوصية إذ الشرط عندهم أن يكون القتل بالطريق المباشر لأن المباشر هو الذى يسمى قاتلا حقيقة بخلاف المتسبب

أما القانون فيعتبره مبطلا للوصية كما يقول المالكية أيضاً ما دام عمداً عدواناً لأن المعنى الذى من أجله حرم المباشر للقتل من الوصية متحقق فى المتسبب عمداً وإن لم يباشر القتل فإن ارتكاب المحظور شرعاً مع احتمال تعجل حيازة المال قبل الأوان موجود فى الحالين على سواء فلا معنى للتفرقة بينهما .

والقانون فى هذا متسق مع قانون الميراث وما تقرر فى قانون العقوبات من بيان الأعذار المسقطة للعقوبة أو المخففة لها .

الشرط الخامس :

ألا يكون الموصى له حربيا فى دار الحرب وهى التى ليس للمسلمين عليها ولاية ولا تقام فيها أكثر شعائر الإسلام لأن فى الوصية للحربى إعزازاً له وتقوية وإعانة على حرب المسلمين فلا تجوز الوصية له من المسلم وكذلك لا تجوز من الذمى لأنه بعقد الذمة ألتزم ألا يعين أعداء المسلمين عليهم .

أما من كان فى دار الإسلام من أهل الذمة فالوصية له من المسلمين جائزة لقوله تعالى (لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم) ولا شك أن الوصية نوع من البر فتكون جائزة .

وأما المستأمن وهو الذى يقيم من أهل الديانات الأخرى ببلاد المسلمين لوقت معلوم مع بقاء ولايته لغيرهم « الجاليات الأجنبية » فأكثر الفقهاء على أن الوصية له جائزة لأنه ما دام فى دار الإسلام بأمان فحكمه حكم الذمى خلافاً لأبى حنيفة الذى يمنع منها .

ومن المقرر عند الفقهاء أن بلاد المسلمين جميعا تعتبر داراً واحدة مهما تعددت أقاليمها واختلفت نظم حكمها فالمسلم مهما تكن تبعيته تصح الوصية له من مسلم مختلف عنه فى التبعية لأن رابطة الإسلام لا يؤثر فيها اختلاف الأقاليم .

أما القانون فقد أجاز الوصية مع اختلاف الدين والملة عند اتحاد الدار موافقاً فى هذا مذهب الحنفية فتصح الوصية مع اختلاف الدين كوصية المسلم لمسيحى أو يهودى كما تصح عند اختلاف الملة كوصية المسيحى لليهودى وبالعكس .

أما عند اختلاف الدار فقد خالف مذهب الحنفية وأخذ بمبدأ المعاملة بالمثل فأجاز الوصية إذا كانت دولة الموصى له تجيز مثلها ومنعها إن لم تجز مثلها وهو تفصيل مقبول .

الشرط السادس :

ألا يكون الموصى له وارثا إلا أن هذا الشرط مختلف فيه بين الفقهاء على مذاهب ثلاثة وقد انبنى هذا الخلاف على اختلافهم فى حكم الوصية للوارث فمن قال بصحتها مطلقاً لم يعتبر هذا شرطا أبداً ومن قال ببطلانها مطلقا يعتبره شرط صحته ومن قال بجوازها موقوفة على إجازة الورثة يعتبره شرط نفاذ .

حكم الوصية للوارث

يرى الظاهرية وبعض الشافعية والمالكية والحنابلة : أن الوصية للوارث باطلة من أول الأمر مستدلين على ذلك بحديث : لاوصية لوارث « فإنه يفيد بظاهرة نفى الصحة ومادامت الوصية وقعت غير صحيحة من أول الأمر لا تلحقها الإجازة كما قالوا أيضا ان الوصية للوارث تثير الضغينة فى نفوس باقى الورثة وذلك لا يجوز .

وقال الحنفية وأكثر المالكية وهو ظاهر مذهب الشافعى وأحمد : أن الوصية للوارث صحيحة غير نافذة بل نفاذها موقوف على إجازة الورثة إن أجازها نفذت وأن لم يجيزوها بطلت . وأن أجازها البعض دون البعض نفذت فى حق من أجاز وبطلت فى حق من لم يجز واستدلوا على ذلك بما روى عن ابن عباس أن رسول الله قال : (لا تجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة) ولأن فى ايثار بعض الورثة من غير توقف على رضا الآخرين ما يؤدى إلى الشقاق وقطع الرحم وإثارة البغضاء بين الورثة ويقولون بعد ذلك أن آية الوصية منسوخة بآيات المواريث أو بحديث (إن الله أعطى كل ذى حق حقه ألا لاوصية لوارث) وبنـــاء على هذا الرأى يكون الشرط شرطا فى النفاذ لا فى الصحة . ثم الشرط عند هؤلاء إلا يكون الموصى له وارثا عند موت الموصي لا عند إنشاء الوصية .

فلو كان وارثا عند انشاء الوصية ثم أصبح غير وارث عند موت الموصى بسبب حجبه مثلا كانت الوصية نافذة من غير توقف على إجازة أحد .

ولو كان وقت إنشاء الوصية غير وارث ثم صار وارثا عند موت الموصى كانت الوصية موقوفة على إجازة الوارث . فالعبرة فى ذلك هو كونه وارثا وقت وفاة الموصى . لأن هذا الوقت هو أو أن ثبوت حكم الوصية الذى هو الملك فى الموصى به فيعتبر كونه وارثا فى هذا الوقت .

وقال بعض علماء الشيعة من الزيدية والإمامية : أن الوصية للوارث صحيحة نافدة من غير توقف على إجازة أحد من الورثة . شأنها فى ذلك شأن الوصية للأجنبى . مستدلين على ذلك بقوله تعالى :

« كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت أن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين » .

فهذه الآية تفيد مشروعية الوصية . والمنسوخ فى الآية إنما هو وجوب الوصية لا أصل مشروعيتها .

وعلى هذا تكون الوصية المنفية فى الحديث (لا وصية لوارث) هى الوصية الواجبة التى كانت قبل تشريع الميراث فضلا عن أن الشارع قد أعطى الانسان حق التصرف فى ثلث ماله يضعه كيفما شاء ويبريه من يريد بره من غير حاجة إلى أجازة أحد . فاذا جاز له ذلك بالنسبة للأجنبى فلأن يجوز بالنسبة للوارث من باب أولى لما فى ذلك من صلة الرحم .

وبهذا الرأى أخذ قانون الوصية : فقد جاء فى الفقرة الأولى من المادة السابعة والثلاثين « تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير حاجة إلى إجازة الورثة » وقالت المذكرة التفسيرية إنه اختير جواز الوصية للوارث لحاجة الناس إليها .

ما يشترط فى الموصى به

س : ما الشروط الواجب توافرها فى الموصى به لكى تكون الوصية صحيحة نافذة فى نظر الفقهاء والقانون ؟

ج : يشترط فى الموصى به شروط بعضها للصحة وبعضها للنفاذ وقد تضمنت المادة العاشرة من القانون شروط الصحة التى يجب توافرها فى الموصى به وهى مأخوذة من مذهب الحنفية ولا تختلف عنه إلا فى قليل :

الشرط الأول : أن يكون الموصى به مما يجرى فيه الإرث . أو يصح أن يكون محلا للتعاقد حال حياة الموصى . وعلى هذا فكل ما يكون تركة ويورث عن الشخص تصح فيه الوصية . وكذلك مالا يورث عنه ولكن يصح أن يكون محلا يجرى عليه التعاقد حال حياة الموصى تصح به الوصية أيضا . فيكون ما تصح فيه الوصية الأنواع الأربعة الآتية : —

١ — الأعيان المالية بجميع أنواعها من عقارات ودور ونقود وعروض وحيوانات وملابس وأثاث وأشجار ونحو ذلك سواء كانت فى يده . أم فى يد أخرى قائمة مقام يده كالمال الذى تحت يد الوكيل أو المستأجر والمرتهن والمستعير والمودع أم فى يد أخرى ظالمة كالمال المغصوب والمسروق لأن الأعيان المالية يجرى فيها الإرث سواء كانت محوزة حقيقة أو حكما .

٢ — الحقوق المالية أو الملحقة بالمال كحق الشخص فى غلة الوقف التى ظهرت ولم يبد صلاحها والديون التى فى ذمة الغير فإن هذه الحقوق تؤول إلى أموال عند فرزها وقبضها .

٣ — الحقوق العينية التى ليست فى ذاتها أموالا ولكنها تقوم بالمال وتزيد من قيمة العقار كحقوق الارتفاق من الشرب والمجرى والمسيل والمرور .

٤ — المنافع التى يصح أن تـكون محلا للتعاقد عليها حال حياة الموصى مثل سكنى الدار وزراعة الأرض وغلة البستان التى ستحدث فى المستقبل ونحو ذلك.

فهذه الأشياء جميعها مما يصح الوصية به لأنها جميعا عدا المنافع مما يجرى فيه الإرث عند الحنفية وغيرهم أما المنافع فهى لا تورث عند الحنفية ولـكن يصح التعاقد عليها حال الحياة الموصى بالإجارة ونحوها فتصح بها الوصية .

وإنما صحت الوصية بالمنافع مع أنها لا يجرى فيها الإرث عندهم لأن الوصية تمليك بعقد وجدحال حياة الموصى فهى عقد عند الابتداء وان كان أثرها لايظهر الا بعد الوفاة كا لإرث واشبهها بالعقد توسعوا فيها ولم يقصروها عـلى ما يجرى فيـه الإرث .

وعلى هذا لا تصح الوصية فيما ينتفى فيه الأمران — جريان الإرث — وصحة التعاقد فلا تصح الوصية بالميتة والدم والحقوق الشخصية البحته كحق الحضانة والولاية العامة والخاصة والوظائف ونحوها لأن شيئا من ذلك لا يورث ولايجرى عليه التعاقد .

وعلى ذلك لو أوصى بما تلد أفراسه اقتصرت الوصية على الموجودين من الأولاد حين موت الموصى فقط . . لأن ما تلد أفراسه بعد الموت لا يدخل تحت الإرث ولا يقبل التمليك بعقد فى حياة الموصى ولو أوصى بغلة أرضه دخـل فى الوصية الغلة التى تـكون موجودة حين موت الموصى وبعد موته لأنها تدخل تحت عقد الإيجار وإن كان الحادث بعد الموت لا يورث .

والقانون سار مع مذهب الحنفية فى اشتراط هذا الشرط كما جاء في مذكرته التفسيرية غير أنه توسع فلم يقف عند حدود هذا المذهب فى تفسير ما يجرى فيه الإرث بل تعداه إلى جواز الوصية ببعض الحقوق التى لا تورث عندهم كحق الخلو وحق المنفعة بالعين المستأجرة بعد مـوت المستأجر مستندا فى ذلك إلى مذهب المـالـكية والشافعية .

الشرط الثانى : —

أن يـكون الموصى به متقوماً فى نظر الموصى والموصى له ان كان مالا فـلا تصح الوصية بما ليس بمتقوم أصلا كا لمال المباح ولا تصح الوصية بالخمر والخنزير من مسلم . أوله لأنهما غير متقومين فى نظر الإسلام وتجوز الوصية بهما من غير المسلم لمثله لأنهما مال متقوم فى حقهما .

الشرط الثالث : —

وهو خاص بالإعيان دون المنافع أن يـكون موجودا فى ملك الموصى عند إنشاء الوصية إذا كان معينا بالذات وهذا الشرط يتضمن قيدين :

الأول أن يـكون ذلك المعين موجودا عند انشاء الوصية .

وثانيهما أن يـكون فى ملك الموصى يوم انشائها أما القيد الأول فهو محل اتفاق بين الفقهاء فإذا لم يـكون موجودا عند الإنشاء لا تصح الوصية لأن الوصية بمعين بذاته لا تتصور إلا إذا كان موجودا ويجب أن يستمر وجوده فى ملـكه إلى الوفاة فإذا هلك أو خرج عن ملـكه ببيع ونحوه بطلت الوصية .

وأما القيد الثانى فمختلف فيه ففى رأى للحنفية أنه شرط صحة فيلزم لصحة الوصية أن يـكون المعين موجودا فى ملك الموصى يوم انشاء الوصية فإذا أوصى بشىء مملوك لغيره بطلت الوصية حتى لو ملـكه بعد الوصية ثم مات عنه لا تصح وصيته السابقة بل عليه انشاء وصية جديدة بعد الملك إن أرادها وإذا أجاز مالك العين كانت هبة مبتدأة تجرى عليها شروط الهبة .

وفى رأى آخر لهم يتفق مع أحد رأيين للشافعى أن الوصية بملك الغير صحيحة ولـكنها لا تنفذ إلا باجازة صاحب العين فإن أجازها قبل موت الموصى أو بعده نفذت وإن لم يجز بطلت .

والقانون قد اختار الرأى الأول كما جاء فى الفقرة الأخيرة منه المادة العاشرة.

أما إذا كان الموصى به غير معين وهو شائع فى كل التركة فلا يشترط وجوده عند إنشاء الوصية بل الشرط وجوده عند موت الموصى ويستمر وجوده حتى وقت القبول . لأنه وقت تنفيذ الوصية ولهذا إذا أوصى شخص لآخر بثلث ماله ولم يكن له مال عند الإنشاء صحت الوصية ويكون للموصى له ثلث المال الذى يوجد للموصى عند الموت بعد أداء الحقوق الأخرى إن وجد له مال .

وإذا كان الموصى به غير معين ولكنه شائع فى نوع معين من المال كأن يوصى بثلث غنمه أو بربع أفراسه فكذلك الحكم فى نظر القانون فلا يشترط وجوده عند الإنشاء بل يشترط ذلك عند الوفاة وقال الحنفية يشترط وجوده عند الإنشاء .

وبناء على هذا لو قال : أوصيت بثلث غنمى وليس فى ملكه غنم يوم الوصية كانت الوصية صحيحة فى نظر القانون ويكون الموصى به ثلث ما يكون فى ملكه من الغنم يوم الوفاة وغير صحيحة عند الحنفية حتى ولو وجدت للموصى أغنام بعد ذلك قبل أن يموت لا يكون للموصى له من الأغنام الحادثة شىء .

أما فى الوصية بالمنافع : فلا يشترط وجود المنفعة عند العقد ولا عند الوفاة لأن المنفعة بطبيعتها معدومة حين التكلم وتحدث فى الزمان الآتى شيئا فشيئا وقد اتفق أكثر الفقهاء على صحة الوصية بالمنافع ما دامت تملك بعقد من العقود فى حياة الموصى فلو أوصى شخص لآخر بغلة بستانه وليس فيه غلة حين الوصية ومات الموصى وليس فى البستان غلة أيضا صحت الوصية ويكون للموصى له الغلات المستقبلة مادام حيا .

ويشترط لنفاذ الوصية : أن يكون الموصى به فى حدود ثلث التركة فإذا كان للموصى وارث فوصيته فى حدود الثلث نافذة من غير توقف على إجازة الورثة لأن الثلث ملك خالص للموصى لا يتعلق به حق الورثة فلا يتوقف نفاذ الوصية فيه على اجازتهم أما إذا أوصى بأكثر من الثلث كانت الوصية فى الثلث نافذة وكانت فى الزيادة موقوفة على اجازة الورثة إن اجازوها نفذت وإن لم

يجيزوها بطلت وإن اجازها البعض نفذت فى حق من أجاز وبطلت فى حق من لم يجز لأن تصرف الموصى فما زاد على الثلث تصرف فى مال تعلق به حق الغير فيكون موقوفا على اجازة صاحب الحق :

أما إذا لم يكن للموصى وارث فإن الوصية بأكثر من الثلث تكون صحيحة نافذة ولو كان الموصى به جميع المال لأن المانع من نفاذ الوصية فى الزائدعلى الثلث إنما هو تعلق حق الورثة بتلك الزيادة فلا تنفذ إلا برضائهم فإذا لم يكن هناك وارث لم يتعلق بالزائد حق لأحد فيكون الموصى قد تصرف فى مال مملوك له لم يتعلق به حق الغير فيكون نافذا .

والقانون عرض لهذا الشرط فى المادة السابعة والثلاثين فبين أن الوصيةلاتنفذ فما زاد على الثلث إلا بإجازة الورثة بعد وفاة الموصى لأنه الوقت الذى يثبت فيه حقهم فى التركة ويشترط أن تتوافر فيهم شروط الاجازة المعتبرة بأن يكونوا من أهل التبرع قانونا مع علمهم بالوصايا التى يجيزونها .

أحكام الوصية

يطلق الحكم فى لسان الفقهاء على ثلاثة أنواع :

النوع الأول :

صفة الشىء الشرعية من جهة كون هذا الشىء مطلوبا فعله . أو مطلوبا تركه أو مخيرا بين فعله وتركه وذلك يشمل الفرضية والوجوب والسنية والحرمة والكراهة والإباحة ويسمى الحكم فى هذا النوع بالحكم التكليفى نسبة إلى التكليف من الشارع بالفعل أو الترك وقد اشتهر عند الفقهاء إطلاق لفظ (الصفة الشرعية) على هذا النوع تمييزا له عن النوعين الآخرين .

النوع الثانى : يطلق الحكم ويراد به كذلك :

صفة الشىء الشرعية من جهة اعتداد الشارع به وصلاحيته لترتب الآثار عليه وعدم ذلك وهذا يشمل الصحة والنفاذ أو للزوم والوقف والفساد والبطلان ويسمى هذا النوع بالحكم الوضعى نسبة إلى وضع الشارع وجعله هذه الأشياء مفيدة آثارها التى اختصها بها .

النوع الثالث : يطلق الحكم ويراد به أيضاً :

الأثر الأصلى المترتب على العقد بحكم الشارع كما يقال حكم الوصية الصحيحة النافذة دخول الموصى به فى ملك الموصى له بالقبول بعد وفاة الموصى .

وفيما يلى حكم الوصية بهذه الاعتبارات الثلاثة : —

١ — صفة الوصية الشرعية : اتفق الفقهاء على أن الوصية كانت فى أول أمرها واجبة للوالدين والأقربين بمقتضى قوله تعالى (كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين) .

الآيات وكان تشريعها تمهيدا لتشريع الميراث وابطال ما كان عليه التوريث فى الجاهلية وصدر الإسلام من قصر الميراث على الذكور الكبار دون النساء والصغار واتفق أكثر الفقهاء أيضا على أن ذلك الوجوب قد نسخ فى حق الوارث بعد تشريع الميراث وبيان نصيب كل وارث فى تركة مورثه بمقتضى آيات المواريث أو حديث (لا وصية لوارث) .

ثم اختلف الفقهاء بعد ذلك فى نسخ الوجوب بالنسبة للقريب غير الوارث على رأيين : —

فذهب أكثر العلماء : ومنهم الأئمة الأربعة إلى أن الوجوب نسخ فى حق غير الوارث أيضا أى أن الوصية بعد تشريع الميراث كما يرون أنها ليست واجبة لوارث أو لغير وارث وانما هى مستحبة فى ذاتها ندب إليها الشارع برا بالأقربين وصدقة

على المحتاجين ومع أنها صارت مستحبة عندهم : قد يعرض لها عارض خارج عنها يجعلها واجبة أو محرمة . أو مكروهة .

فتكون واجبة ديانه فقط إذا كان على الشخص حق لله تعالى كالزكاة والحج والصوم وغير ذلك من الواجبات التى فرط فى أدائها أو كان عليه حق للعباد كدين أووديعة لم يكن شىء منهما ثابتا بوثيقة أو شهادة .

وإنما كانت الوصية واجبة فى هذه الحالة لأن أداء الحقوق إلى أصحابها « أمر واجب » ولا يوجد طريق لأداء تلك الحقوق من جهة من وجبت عليه الوصية فتكون واجبة لأنها صارت الطريق المتعين للخروج من الواجب .

وتكون حراما : إذا كانت بمعصية أو بأى شىء محرم كالوصية بمال لمن ينوح عليه إذا مات أو باتخاذ أنديه للقمار أو كان الباعث عليها أمرا محرما كما إذا أوصى بقصد الاضرار بالورثة .

وتكون مكروهة : إذا كان المال الذى تركه قليلا وورثته فقراء . لأن إغناء الأقرباء فى هذه الحالة أفضل من التصدق على الأجنبى لأنه يعتبر حينئذ صلة وصدقة .

فإذا خلت الوصية من كل هذه العوارض كانت فى ذاتها مستحبة وذلك كأن يوصى بثلث ماله فى غير محرم رغبة فى الثواب وليس عليه حقوق واجبة وليس فى الوصية اضرار بالورثة .

وذهبت طائفة أخرى من الفقهاء إلى أن الوجوب فى حق غير الوارث لايزال قائما لم ينسخ وهو يروى عن سعيد بن المسيب والحسن البصرى وعطاء والزهرى وغيرهم من التابعين وهو قول لأحمد وداود الظاهرى وابن جرير . وأبى بكر بن عبد العزيز وابن حزم الأندلسى وغيرهم من الفقهاء وأصحاب هذا الرأى مع اتفاقهم على وجوبها قد اختلفوا فيمن تجب له : فمنهم من لم يعين الموصى له ومنهم من يرى وجوبها للوالدين والأقربين غير الوارثين لوجود من يحجبهم أو لقيام مانع .

ثم إنه يرى أكثرهم أن الشخص إذا أوصى لهم فقد أدى ما وجب عليه وخرج عن العهدة وإذا لم يوص لهم ومات كان آثما ولا يجب على الورثة أو غيرهم إخراج شيء من ماله بعد وفاته .

وقال ابن حزم وأبو بكر بن عبد العزيز إن هذا الواجب لا يسقط بتركه بل يجب على الورثة أو الوصى أن يعطى لمن وجبت لهم الوصية شيئاً من مال المورث غير محدد بمقدار لأن أصل الوصية ليس له مقدار محدد فقد كان لصاحب المال أن يوصى لهم بما تطيب به نفسه فكذلك من ينوب عنه ويرى ابن حزم مع هذا أنه لا يجب عليه الإيصاء لجميع أقاربه غير الوارثين بل يجب عليه أن يوصى لوالديه أما أقاربه فيكفيه منهم ثلاثة .

وإلى هذا الرأى استند قانون الوصية الواجبة كما هو مبين فى موضعه .

ولكل من الفريقين حجة فيما ذهب إليه .

فحجة أصحاب الرأى الأول : أن الوصية كانت فى أول الأمر واجبة بمقتضى آية الوصية ثم فسخ ذلك بآيات المواريث أو بحديث (ألا لا وصية لوارث) وقالوا لو كانت واجبة لبين الرسول ذلك أو فى بيان وليس من المعقول أن تكون واجبة ولا يرد فيها نص عن الرسول يفيد الوجوب كما لم يرد عن أحد من الصحابة ما يفيد ذلك مع تكرار الحوادث ووجود ما يدعو إلى بيان الحكم .

فلو كانت واجبة لنقل عنهم حكم الوجوب والعمل به نقلا ظاهراً بل إن كثيراً من الصحابة لم ينقل عنهم وصايا ولم يعرف أن أحد أنكر عليهم ذلك وهذا هو ابن عمر الذى كان من أشد الناس تمسكا بالدين واتباعاً للسنة : قيل له فى مرض موته ألا توصى ؟ قال (أما مالى فالله يعلم ما كنت أصنع فيه وأما رباعى فلا أحب أن يشارك ولدى فيها أحد) وقد كان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينقل أن أحدا منهم أنكر عليه ذلك .

أما القائلون بوجوب الوصية فقد احتجوا بقوله تعالى (كتب عليكم إذا حضر

أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين) فقد دلت الآية الكريمة على وجوب الوصية للوالدين والأقربين الذين لا يرثون — لأن لفظ — كتب — معناه فرض — ولأن الآية جعلت الوصية حقا على المتقين وهذا يفيد الوجوب .

وكان مقتضى الآية أن تكون الوصية واجبة للوالدين والأقربين مطلقا سواء كانوا وارثين أم غير وارثين ولكن بعد أن شرع الله الميراث بقوله تعالى (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون إلى إجراءات المواريث) صارت آية الوصية مخصوصة بعد أن كانت عامة ونسخ وجوب الوصية بالنسبة للوارثين فقط وبقى الوجوب بالنسبة لغير الوارثين من الوالدين والأقربين هذه أدلة الفريقين .

ومما لا شك فيه أن الوصية كانت واجبة فى أول الأمر للوالدين والأقربين وقد فوض الله فيها إلى العباد تعيين حصة كل قريب حسبما يراه صاحب المال على أن يكون ذلك فى حدود المعروف ، وكان الغرض من إيجابها حينذاك هو إثبات حق هؤلاء فى تركة المتوفى من غير تفرقة بين الرجال وغيرهم من النساء والأطفال فى ثبوت ذلك الحق .

وكان ذلك هدماً لقاعدة الجاهلية التى تقصر الميراث على الرجال دون النساء والأطفال تمهيداً لتشريع الميراث الذى استقر عليه نظام الإرث فى الإسلام .

فلما شرع الله الميراث : وتولى بنفسه بيان ذلك الحق تحول الحق من الوصية إلى الميراث ونسخ نظام الوصية وحل محله نظام الميراث يشير إلى هذا المعنى قوله تعالى (يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الخ) حيث عبر بالإيصاء أى الإيصاء الذى فوضه إليكم تولاه بنفسه بعد عجزكم عن تحقيق العدل فى مقاديره لجهلكم أو ميلكم مع الهوى .

ولما بين بنفسه ذلك أن الحق بعينه انتهى حكم تلك الوصية وحل محله حق

الميراث فالذين وجبت لهم الوصية أولا هم أصحاب الحقوق فيها وحدهم وقد أعطاهم الله حقهم من طريق الميراث فلم تبق الوصية الواجبة مشروعة بعد ذلك يشير إلى هذا قوله عليه السلام (إن الله أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث) .

كما أنه ليس من المعقول أن يحرم الله الوالدين والأقربين من الميراث بسبب الكفر أو الرق أو الحجب ثم يوجب لهم حقاً فى ذلك المال نفسه عن طريق آخر إذ تكون النتيجة وجوب المال لهذا المحروم على كل حال وإن اختلفت الجهة .

وحينئذ فلا فائدة إذاً من الحرمان .

على أنه ليس معنى هذا إننا ننكر وجوب الوصية لبعض الأقارب المحجوبين كأولاد الوالد الذى مات فى حياة أصله .

بل ذلك الأمر نقره ونؤيده على أساس أن الحاجة تدعو إليه . وليس على أساس أنه مستفاد من آية الوصية كما ذهب إلى ذلك أصحاب الرأى الثانى .

وبهذا ينتهى الكلام على حكم الوصية بالمعنى الأول وهو الصفة الشرعية لها .

٢ — أما حكم الوصية بالمعنى الثانى أى من جهة الصحة والنفاذ واللزوم فهو على التفصيل الآتى :

تكون الوصية صحيحة صالحة لترتب الآثار عليها : إذا استوفت الشروط المعتبرة المعتبرة فى صحتها ولم يمنع مانع من ذلك .

فإذا تخلف شرط من شروط الصحة التى تقدمت فى الموصى والموصى له والموصى به ، كانت باطلة .

وذلك كأن يكون الموصى غير أهل التصرف مثل المجنون والمعتوه والصبى ، أو يكون الموصى له جهة معصية كالوصية للمراقص وأندية القمار أو يكون الموصى به مما لا يجوز أن يملكه الموصى له كالوصية بخمر أو خنزير لمسلم أو يكون الموصى له مجهولا جهالة لا يمكن رفعها كالوصية لأحد من الناس ونحو ذلك .

والوصية الصحيحة تكون نافذة : إذا استوفت شروط النفاذ جميعها فإذا تخلف شرط من تلك الشروط كانت الوصية موقوفة على أجازة صاحب الحق فى أجازتها . فان أجازها نفذت وأن لم يجزها بطلت . فوصية المدين بدين مستغرق لجميع ماله ووقوفة على أجازة الدائنين . أو براءة ذمة المدين من الدين .

والوصية للوارث موقوفة فى نظر بعض الفقهاء على إجازة بقية الورثة والوصية بأكثر من الثلث . موقوفة على إجازة الورثة مادام له وارث بالاتفاق .

ويلاحظ أن الوصية الصحيحة النافذة إذا كانت اختيارية لا تكون لازمه فى حق الوصى مادام حيا . فله الرجوع فى جميع ما أوصى به أو فى بعضه . سواء أكانت الوصية عطية محضة . أم كانت بأداء ماوجب عليه لله تعالى أو للعباد . لأن الذى وجد من الموصى حال حياته هو الايجاب فقط . والأصل فى العقود الشرعية إنها لاتلزم إلا إذا ارتبط الإيجاب بالقبول . ولهذا كان للبائع الرجوع قبل قبول المشترى . ولأن الوصية عطية كالهبة بل هى أضعف منها . لأن الهبة بعد الإيجاب والقبول توجد للموهوب له نوع ملك فى العين الموهوبة ومع ذلك فهى عقد غير لازم للواهب الرجوع فيه . فبالأولى أن يكون عقد الوصية غير لازم . ولا تلزم الوصية الاختيارية بالنسبة للموصى له الا بالقبول بعد وفاة الموصى

أما الوصية الواجبة فى القانون فهى لازمة بمجرد انشائها . بل إذا لم ينشئها المورث . نشأت ونفذت من غير حاجة إلى عبارة منشئة منه . وهى لازمة كذلك بالنسبة لمن يستحقها ولا تتوقف على قبوله فهى فى ذلك كالميراث .

٣ — وأما حكم الوصية بالمعنى الثالث أى من جهة ترتب الأثر عليها فهو على التفصيل الآتى : —

أثر الوصية :

هو ثبوت الملك للموصى له فى الموصى به . فإذا نشأت الوصية صحيحة كانت

صالحة لترتب ذلك الأثر عليها . فإذا كانت الوصية محتاجة إلى قبول كالوصية لشخص معين . فإن ترتب هذا الأثر بالفعل لا يكون إلا بالقبول بعد وفاة الموصى فإذا لم يقبل الموصى له الوصية لم يدخل شيء من الموصى به فى ملكه وعاد إلى ملك الورثة . وإذا كانت الوصية غير محتاجة إلى قبول كالوصية لجهة ليس لها من يمثلها قانونا فإن ترتب الأثر بالفعل يكون بوفاة الموصى .

ويثبت الملك للموصى له من الوقت الذى حدده الموصى لابتداء الملكية . فإذا لم يكن قد حدد ميعاداً لذلك ثبت الملك من وقت الوفاة سواء أكان القبول فور الوفاة . أم كان متراخيا عنها كما تقدم .

ثم يلاحظ : أن الموصى له تارة يملك الموصى به ملكاتاما تثبت له فيه خصائص الملكية التامة ويورث عنه إذا مات كسائر أملاكه وذلك إذا كان الموصى به عينا من الأعيان . وتارة يملك الموصى به ملكا ناقصا فيستوفيه على الوجه الوارد فى صيغة الوصية وهذا فى الوصية بالمنافع .

احكام الموصى — وصية غير المسلم — وصية المدين

١ — وصية غير المسلم :

ليس الاسلام شرطا فى صحة الوصية . ولهذا تصح الوصية من المسلم وغيره لأنها نوع من البر وهو جائز فى الديانات جميعها . والمراد بغير المسلم ، ما يشمل الذمى . والمستأمن . والحربى والمرتد . وفيما يلى تفصيل وصية كل منهم .

(أ) وصية الذمى :

الذمى هو من كان تابعا فى رعويته للبلاد الإسلامية من أهل الديانات الأخرى . كالمسيحيين واليهود التابعين للجمهورية العربية والعراق واليمن وتركيا وإيران والجزائر وغيرها من البلاد الإسلامية لأن المراد بالبلاد الإسلامية ما كان الحكم فيها للمسلمين أو كانت تقام فيها أكثر شعائر الاسلام .

وقد أجمع الفقهاء على جواز وصية الذمى لأنه من أهل التمليك ويملك التصرف فى أمواله بجميع أنواع التصرف كالبيع والهبة فيملك الوصية كذلك وهو مقيد فى وصيته بما قيد به المسلم بناء على قاعدة التساوى فى المعاملة التى تستفاد من حديث (لهم مالنا وعليهم ما علينا) ولا يفترق عن المسلم إلا فى جواز وصيته لما هو قربة فى شريعته دون شريعة الاسلام كالوصية للكنائس أو فقراء ملته لحم خنزير مثلا فإن ذلك جائز له دون المسلمين لأن شرط الجهة التى تصح وصيته لها فى نظر القانون ألا تكون محرمة فى شريعته وفى الإسلام معا .

وبناء على ذلك :

تجوز وصيته فى حدود الثلث ولا تنفذ بأكثر منه إذا كان له وارث إلا بإجازة ذلك الوارث .

ويجوز أن يوصى لذمى مثله أو لمسلم . أو لمستأمن لأن اختلاف الدين لا يمنع التعاطف والبر بين الناس .

ولا يجوز أن يوصى لحربى عند الحنفية — لما فى ذلك من إعزاز له وتقوية وإعانة على حرب المسلمين . والذمى ممنوع من هذا لأنه مساكن للمسلمين وملتزم بعقد الذمة عدم الإضرار بهم كما التزموا عدم الإضرار به .

ولكن القانون قد أجاز الوصية للحربى فى دار الحرب إذا كانت دولته تبيح قوانينها الوصية للموصى تمشيا مع مبدأ المعاملة بالمثل .

وتصح وصيته لكل جهة إلا إذا كانت محرمة فى شريعته وشريعة المسلمين فتجوز وصيته إذا كانت قربة فى الشريعتين كالوصية للفقراء وعمارة بيت المقدس كما تجوز ببناء مسجد لمسلمين معينين لأن ذلك تمليك لهؤلاء المعينين وهو جائز فى الشريعتين .

وتجوز إذا كانت قربة فى شريعته دون المسلمين كالوصية ببناء الكنائس والمعابد

والوصية بخنزير لإطعام أهل ملته كما لاتجوز وصيته عند أبى حنيفة ببناء مسجد لغير معينين لأنه يشترط أن تكون فيما هو قربة فى شريعته وشريعة المسلمين معاً والذى لايعتقد القربة ببناء المساجد .

ولكنها تجـوز فى نظر القانون لأن الشرط عنده ألا تكون محرمة فى الشريعتين كما سبق .

(ب) وصية المستأمن :

وهو من كان غير مسلم وتابع فى رعويته لدولة غير إسلامية ودخل دار الإسلام بأمان للتجارة أو السياحة أو لطلب العلم أو غير ذلك وكالجاليات الأجنبية التابعة لحكومات غير إسلامية .

أما الجاليات التابعة لدولة إسلامية مثل الجالية العراقية أو السعودية أو الباكستانية أو الأردنية أو اليمنية أو غيرها من بلاد المسلمين فلا ينطبق عليها هذا الوصف وإن كان فيها غير مسلمين لأن بلاد الإسلام وطن واحد .

ووصية المستأمن صحيحة سواء أكانت لمستأمن مثله . أم لمسلم أم لذمى لأنه مادام فى دار السلام بأمان فهو كالذمى فى المعاملات .

وإذا كان له ورثة معه فى دار الإسلام فوصيته لاتنفذ بأكثر من الثلث إلا بإجازتهم فى المقـدار الزائد عنه لأن لهم حق ثابتا فى التركة لأن عقد الأمان شامل لهم .

أما إذا كان ورثته فى دار الحرب فأوصى بجميع ماله كانت وصيته نافذة فى المال كله لأن المانع من جواز الزيادة على الثلث هو تعلق حق الورثة بالتركة ولكنهم مادامو فى دار الحرب لا حق لهم لأن اختلاف الدارين يمنع التوارث عند الحنفية .

وقد خالف القانون مذهب الحنفية فى هذا الحكم فأجازوا التوارث مع اختلاف الدارين إذا كانت الدولة التى يتبعها الوارث تجيز التوارث مع إختلاف الدارين .

وعلى هذا إذا كان لمستأمن وارث فى دار الحرب وكانت دولته تبيح التوارث مع اختلاف الدارين فإنه لاتنفذ وصاياه الزائدة على الثلث إلا باجازة الورثة .

(ج) وصية الحربى :

وهو من كان غير مسلم وتابعا لدولة غير إسلامية ومقيما بها ولم تكن بيننا وبين دولته معاهدات أمن أو صداقة مع ملاحظة أن المسلم إذا كان تابعا لدولة غير إسلامية ومقيما بها فلا يعتبر حربيا ووصية الحربى تخضع فى صحتها و بطلانها لشريعة البلاد التابع لها حيث لاسلطان لاحكام الإسلام عليه مادام فى دار الحرب فإذا دخل بلاد الإسلام بأمان صار مستأمنا وقد سبق بيان حكمه وإن دخلت بلاده فى حكم الإسلام نتيجة لغلبتنا عليهم فإن تصرفاتهم تأخذ حكم تصرفات الذميين لأنها عندئذ تصير جزءا من الوطن الإسلامى .

(د) وصية المرتد :

وهو من ترك دين الإسلام إلى غيره من الأديان أو إلى غير دين أصلا وحكم المرتد عند الأحناف : أنه إن كان رجلا يستتاب إلى ثلاثة أيام فإن تاب ورجع إلى الإسلام فيها وإلا قتل :

وأما المرتدة : فإنها لاتقتل بل تحبس إلى أن تتوب أو تموت وقد فرق الحنفية بين أن يكون المرتد رجلا أو امرأة من حيث التصرفات فإذا ارتدت المرأة فالأصح أنه تصح وصاياها وتكون نافذة كما تصح جميع تصرفاتها نحكمها فى ذلك حكم الذمية لأنها لاتقتل بسبب الردة .

أما إذا كان المرتد رجلا : فقد اختلف فيه أئمة المذهب فقال الصاحبان . أن وصيته صحيحة نافذة متى استوفت شرائط الصحة والنفاذ وحكمه فى ذلك حكم

من انتقل إلى دينهم فما صح منهم صح وما لا يصح منهم فلا يصح منه غير أن أبا يوسف يعطى تصرفاته حكم الصحيح ومحمد يعطيها حكم تصرفات المريض .

أما أبو حنيفة نفسه ، فيرى أن تصرفات المرتد كلها موقوفة بمعنى أنه لا يحكم بصحتها أو بطلانها إلا بعد موته فإن مات على الردة بطلت وصيته وإن عاد إلى الإسلام ومات عليه نفذت وصيته .

ويرى الإمام أحمد بن حنبل : أن وصية المرتد صحيحة بشرط أن تكون من غير محرم . لأن وصية الكافر صحيحة والمرتد لا يخرج عن كونه كافرا .

وقد كان مشروع المادة الخامسة على أن وصية المرتد صحيحة للمسلم وغير المسلم من الوطنيين والأجانب فى دار الإسلام أو فى دار الحرب وأن المراد بالمرتد ما يشمل الذكر والأنثى .

ولكن رؤى بعد ذلك حذف النص الخاص بالمرتد حتى تبحث جميع أحكامه وتصرفاته فى تشريع خاص ولم يصدر بشأنه إلى الآن شىء من ذلك . وحينئذ يكون المرجع فى حكم المرتد وهو الراجح من مذهب الحنفية طبقا للمادة ٢٨٠ من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ وهو رأى الإمام .

٢ — حكم وصية المدين :

ذكرنا فيما تقدم عند الكلام على الشروط أن وصية المدين صحيحة حتى ولو كان الدين مستغرقا لجميع ماله لأن الدين فى حياة المدين يتعلق بذمته . ولا يتعلق بالتركة إلا عند الوفاة والمال غاد ورائح ولكن يظهر أثر الدين فى الوصية عند تنفيذها بعد الوفاة على التفصيل الآتى :

(١) إذا كانت التركة التى فيها الوصية مدينة بدين مستغرق : كان تنفيذها موقوفا على براءة ذمة الموصى من كل الدين . أو من بعضه سواء أكانت براءته بسبب إسقاط الدائنين لحقوقهم أم بتبرع شخص آخر بأداء الدين عن المدين فإذا لم تبرأ

ذمة المدين من شيء من الدين فلا تنفذ الوصية لأن التركة قد تعلق بها حق الدائنين وهذا الحق مقدم فى الأداء على إخراج الوصية بإجماع الفقهاء سواء أكانت الوصية واجبة . أم غير واجبة .

وإذا برئت ذمة المدين من كل الدين كانت الوصية نافذة فى ثلث جميع التركة وإذا برئت من بعض الدين دون البعض كانت الوصية نافذة فى ثلث ما أبرىء منه وغير نافذة فى الباقى .

(ب) وإذا كانت التركة مدينة بدين غير مستغرق : فإن الوصية تكون نافذة بدون توقف على إجازة أحد فى ثلث الجزء الخالى من الدين لأنه لم يتعلق به حق لأحد . فإن كان الموصى به يخرج من ثلث ذلك الجزء نفذت الوصية جميعها وإن كان يزيد على ثلثه نفذت فيما يساوى الثلث وتوقفت فى الزيادة على براءة ذمة المدين لتعلق حق الدائنين بهذه الزيادة .

فمثلا : إذا كانت التركة ثلاثة آلاف جنيه وكان على الموصى دين يساوى قيمتها وحصلت البراءة منه : نفذت الوصية من ثلث التركة فى كلها وإن حصلت البراءة من ألف وخمسمائة نفذت الوصية من ثلث ماقيمته ألف وخمسمائة فقط .

(ج) وإذا كانت الوصية بعين بذاتها :

كما إذا أوصى بدار معينة وكان الدين متعلقا بهذه العين قبل الوفاة بأن كان للدائن حق اختصاص على هذه العين . أو رهن عليها واختار صاحب الدين استيفاء حقه من تلك العين فإن حقه فى الاستيفاء فيها يكون مقدما على حق الموصى له حتى لو كانت هذه العين تخرج من ثلث الباقى بعد سداد الدين لأن حق الدائن مقدم على حق الموصى له ولأن حق الموصى له لم يتعلق بالعين إلا بعد الموصى .

أما حق الدائن فتعلق بها قبل الوفاة فيستوفى الدين منها أولا .

ولـكن إذا استوفى الدائن دينه منها كلها أو من بعضها . لايضيع على الموصى له حقه فى الوصية بل يستوفى بقدرها من التركة فى حدود الثلث .

فإذا كانت قيمة العين الموصى بها ألف جنيه مثلا وبقى منها بعد استيفاء الدين ماقيمته خمسمائة جنيه فإن الموصى له يأخذ ما بقى من العين ويستوفى الخمسمائة الأخرى من التركة بشرط أن يكون الباقى من التركة بعد سداد الدين يساوى ثلاثة آلاف جنيه فإن كان أقل من ذلك استوفى حقه فى حدود الثلث وتوقف النفاذ فى الباقى على إجازة الورثة أو براءة ذمة المدين من الديون .

والقانون لم يخالف ما كان عليه العمل من قبل طبقا لمذهب الحنفية فى كل هذا كما نص على حكم وصية المدين فى المادتين ٣٨ و ٣٩ منه .

أحكام الموصى له ـ الوصية للجهات ـ الوصية للمعدوم

الوصية للحمل

١ ـ الوصية للجهات :

تصح الوصية للجهات العامة كالمساجد ودور العلم والمستشفيات والملاجىء والمكتبات وغيرها مما يعود نفعها على كافة الناس سواء أكان الموصى له معينا كالوصية لمسجد الحى الفلانى أو للمدرسة الفلانية أم غير معين .

وسواء أكان الموصى به عيناً أم منفعة . وسواء أكانت الوصية بالمنفعة على وجه الدوام أم على جهة التأقيت بمدة معينة .

وهذا القدر متفق عليه بين الفقهاء جميعاً .

غير أن أبا حنيفة : يشترط لصحة الوصية لهذه الجهات وأمثالها : أن يذكر الموصى فى وصيته لها سببا معقولا كان يقول : أوصيت بثلث مالى على مستشفى الحى الفلانى لينفق منه على المرضى أو لمسجد كذا لينفق منه على خدمة وإصلاحه

أما إذا أطلق ولم يذكر سببا معقولا فإن الوصية لا تصح عملا بظاهر اللفظ فإنه يقيد التملك لهذه الأشياء وهى ليست أهلا للتمليك فلا تجوز الوصية ومعه فى هذا الرأى أبو يوسف .

وقال الأئمة الثلاثة ومعهم محمد بن الحسن : أن الوصية صحيحة مطلقا سواء ذكر سببا معقولا أم سكت عن ذلك لأن هذه الجهات أهل للتمليك ولو فى باب الوصية عند الأئمة الثلاثة وحملا لكلام الموصى على معنى معقول عند محمد بن الحسن الذى لا يقول بصحة تمليك هذه الأشياء .

والقانون جرى على الرأى الثانى : فأجاز الوصية للجهات مطلقا سواء ذكر السبب أم لا وسواء عين طريقة الصرف أم لم يعينها .

فإذا عين الموصى جهة الصرف وجب صرف الوصية حسب شرط الموصى ما دام هذا الشرط لا يتعارض مع ما قرره القانون أو يتنافى مع مقاصد الشريعة .

فإذا لم يعين الموصى جهة الصرف : أتبع فيه العرف القائم فى وقت الصرف فمثلا أوصى لجامعة وكان العرف قد جرى على صرف مثل ذلك على البعوث أو على إعانة المتفوقين منهم لزم اتباع ذلك العرف فإن لم يكن هناك شرط ولا عرف كان الصرف على عمارتها ومصالحها وفقرائها وخدمها وغير ذلك مما يعتبر الصرف عليه صرفا لتلك الجهة .

وكما تصح الوصية للجهات العامة المعينة تصح أيضاً لأعمال البر مطلقا من غير بيان جهة معينة من جهاته .

كما تصح الوصية لله سبحانه وتعالى تصرف فى هذه الحالة فى أى جهة من وجوه

البر والنفع من غير تقييد بجهة خاصة من الجهات .

ثم إن القانون صحح الوصية للجهات سواء أكانت موجودة عند إنشاء الوصية أم لا وسواء وجدت عند موت الموصى أم لم توجد مادام وجودها ممكنا فى المستقبل بناء على ما سار عليه من صحة الوصية المعدوم أخذا من مذهب الأمام مالك .

وفى حالة الوصية للجهة المعدومة تبقى الوصية قائمة حتى توجد تلك الجهة المعدومة فتصرف الوصية اليها وإن لم توجد وتعذر وجودها فى المستقبل بطلت الوصية وعاد الموصى به لورثته الموصى .

وقد تناول القانون هذه الأحكام فى المادتين السابعة والثامنة أخذا من المذهب الحنفى إلا فى الوصية لجهة لم توجد بعد فإنه أخذها من مذهب مالك .

٢ — الوصية للمعدوم :

قدمنا فى مبحث الشروط أن الوصية لمعين بالاسم أو بالاشارة لا تصح إلا للموجود عند إنشاء الوصية حقيقة أو تقديرا لأن الوصية للمعين بالذات لا تتصور إلا إذا كان موجودا .

أما إذا كان الموصى له معروفا بالوصف كالوصية لطلبة العلم أو للفقراء فى هذه البلدة أو لأولاد فلان مثلا ففى هذه الحالة قد أختلف الفقهاء .

فذهب الجمهور إلى اشتراط وجوده عند وفاة الموصى . فإذا لم يوجد حين الوفاة كانت الوصية باطلة حتى لو وجد بعدها بزمن قصير لأن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت والتمليك لا يكون للمعدوم . ولأن الوصية أخت الميراث ولا يرث إلا من كان موجودا عند وفاة المورث فكذا الوصية .

وقال المالكية : أنه فى يشترط فى المعرف بالوصف أن يكون موجودا عند وفاة الموصى فتصح الوصية لمعدوم ولو وجد بعد الوفاة بزمن طويل فمن أوصى لمن

سيولد لزيد مثلا ومات الموصى وليس لزيد أولاد صحت الوصية وتبقى صحيحة إلى أن يقع اليأس من وجود الموصى لهم كأن يموت زيد عقيما .

أما مادام الأمل فى وجودهم باقيا فالوصية قائمة لأن الوصية شرعت ليتدارك الإنسان بها ما فاته فى ماضى حياته ويبر بها من يريد بره فيتسامح فيها استحسانا بمالا يتسامح فى غيرها .

والقانون أخـــذ بوجهة نظر المالـكية تيسيرا على الناس فى عمل الخيرات ومراعاة لتحقيق رغباتهم فى بر من يريدون سواء كان فى شخصه أو فى شخص ذريته ولذلك أجاز الوصية للمعدوم سواء أكان منفردا كالوصية لمن سيولد لزيد فى المستقبل أم كان مع موجودين محصورين كالوصية لأولاد زيد الموجودين ومن سيولد له فى المستقبل .

وقد عرض القانون لبيان أحكام الوصية للمعدوم فى المواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ على التفصيل الآتى :

(ا) أجاز القانون الوصية للمعدوم مطلقا ولم يستثن من هـــذا الجواز إلا الوصية لغير معين بالمرتبات من رأس المال أو بالغلة فإنها لا تصح لغير الموجودين من الطبقتين الأولين من الموصى لهم كما جاء فى المادة (٧٠) .

(ب) والمراد بالمعدوم : من لم يوجد عند إنشاء الوصية وكان يمكن وجوده فى المستقبل سواء وجد عند وفاة الموصى أم لم يوجد وليس المراد به من كان موجودا ثم انعدم كالوصية لشخص ميت فإنها لا تصح فى نظر القانون وإن كان مذهب المالـكية الذى استمد منـــه القانون أحكام الوصية للمعدوم يجيز الوصية للميت بشرط أن يـكون الموصى عالما بموته وتصرف الوصية فى إداء ما عليه من الديون أو تعطى لورثته .

(ج) والمراد بالموجود : ما يعم الموجود بالذات كالوصية لمحمد بن على . أو بالوصف كالوصية للفقراء من أهل هذه البلدة أو من ذرية فلان .

(د) وتصح الوصية للمعدوم بالأعيان وبالمنافع :

فإذا كانت الوصية بالأعيان : كما إذا أوصى بدار لمن يولد لفلان فإن غلة تلك الدار تكون ملكا لمن وجد عند وفاة الموصى من الموصى لهم إلى أن لم يوجد غيرهم فيشاركهم فيما سيكون من غلة تلك العين .

على معنى أنه إذا أوصى شخص بعين لمن سيولد لمحمد ومات الموصى وكان لمحمد ولدا واحد استحق جميع الغلة فإذا ولد له آخر شارك الأول فيما سيكون من غلة فإذا ولد له ثالث شاركهما وهكذا وتقسم بينهم حسب شرط الموصى أو بالتساوى إذا لم يوجد شرط من الموصى بكيفية التوزيع .

وقبل وجود أحد من المستحقين تكون الغلة ملكا لورثة الموصى وكذلك إذا وجد المستحقون ثم انقرضوا قبل أن يتحقق اليأس من وجود غيرهم تكون الغلة لورثة الموصى إلى أن يوجد أحد فيستحق الغلة .

أما رقبة العين الموصى بها فإن ملكيتها التامة لا تنتقل إلى الموصى لهم إلا إذا وجدوا بالوصف الذى ذكره الموصى ومع اليأس من وجود مستحق آخر بعد ذلك بأى سبب من الأسباب .

فأذا أوصى شخص لمن سيولد لعلى ثم مات الموصى وكان لعلى ولد واحد فإنه لا يملك الرقبة ما دام أبوه على قيد الحياة ويحتمل أن يولد له ولد آخر

وتكون العين فى تلك الحالة على ملك ورثة الموصى . فإذا وقع اليأس من أن يكون لعلى ولد آخر بأن مات على مثلا أصبحت رقبة العين مملوكة للموصى لهم ملكا نهائياً . ومتى صارت الرقبة والغلة ملكا للموصى لهم فإنها تقسم على الأحياء منهم والأموات بالتساوى على عدد الرؤس أو حسب شرط الموصى إن وجد ويكون نصيب

من مات منهم لورثته من بعده يقسم بينهم قسمة الميراث .

٢ — وإذا كانت الوصية بالمنفعة وحدها : فإن ملكية الرقبة تكون لورثة الموصى فى كل حال يملكونها ملكا ناقصا حتى ينتهى الوقت المحدد للوصية فتصبح مملوكة لهم ملكا تاما (رقبة ومنفعة) وليس للموصى لهم فى فترة الوصية سوى المنفعة فقط .

فإذا وجد واحد من الموصى لهم استحق جميع الغلة فإذا وجد آخر اشترك معه فيما سيكون من الغلة فإن وجد ثالث اشترك معهما وهكذا وتقسم بينهم بالتساوى أو حسب شرط الموصى أن وجد .

وإذا لم يوجد أحد من الموصى لهم تكون الغلة ملكا لورثة الموصى تبعا لملكيتهم للرقبة .

وكذلك فيما إذا انقرض جميع الموصى لهم بعد وجودهم فإن الغلة تعود لورثة الموصى أيضا .

وإذا انقرض بعضهم وبقى البعض الآخر تكون الغلة لمن بقى منهم ما لم يكن فى الوصية شرط يفيد غير ذلك كأن يقول الموصى من مات من الموصى لهم عاد نصيبه إلى ورثته .

وقد نص القانون فى المادة الثامنة والعشرين على أنه إذا لم يوجد من الموصى لهم غير واحد انفرد بالغلة فى حالة الوصية بالمنفعة وإذا وقع اليأس من وجود غيره معه انفرد بملك العين فى الوصية بالاعيان غير أن هذا الحكم مقيد بعدم وجود ما يدل على أن الموصى قصد بوصيته متعددا فإذا دلت عبارة الموصى عند إنشاء الوصية . أوقامت قرينةتدل علىأن الموصى قصدالتعددفإنه فىهذه الحالة يصرف للموجود من الموصى لهم نصيبه فقط ويعطى الباقى لورثة الموصى فلو أوصى إنسان لأولاد زيد الذين سيولدون فى المستقبل ودلت القرينة على أنه أراد التعدد . ثم مات الموصى . ولزيد ولد واحد فإنه يأخذ النصف كما نص على ذلك

محمد بن الحسن لأن أقل الجمع فى اللغة ثلاثة إلا أن الاثنين فى باب الوصية يقومان مقام الثلاثة لأن الوصية أخت الميراث والله تعالى أقام البنتين مقام الثلاثة منهن .

الوصية بالمنافع للطبقات :

أجاز القانون الوصية بالمنفعة للطبقات كما جاء ذلك فى المادة التاسعة والثلاثين لكنه جعل ذلك مقصورا على الطبقتين الأوليين من الموصى لهم فإذا كانت الوصية لأكثر من طبقتين صحت فى الأوليين فقط وبطلت فيما زاد عليهما .

وقد استند القانون فى مبدأ الجواز على مذهب مالك الذى يجيز الوصية للمعدوم وفى بطلانها فيما زاد على الطبقتين على رأى ابن أبى ليلى الذى يمنع الوصية بالمنافع مطلقا .

والدافع إلى هذا التلفيق بين المذاهب : هو ما لاحظه واضعوا القانون من أن الوصية على الطبقات لو أجريت على اطلاقها ولم تقف عند حد . لأدى ذلك إلى ضعف الأنصبة بسبب تكاثر الذرية .

وهذا يؤدى بدوره إلى الإهمال وفساد الادارة وخراب الأعيان والنزاع بين المستحقين وشىء آخر قد لاحظه المشرع وهو التنسيق بين قانون الوصية وقانون الوقف الذى صدر قبله وقيد الوقف على الذرية بطبقتين فقط للتشابه بين الوصية بالمنافع والوقف .

ثم إن الوصية بالمنافع : قد تكون مرتبة الطبقات . كأن يقول : أوصيت لأولاد محمد ثم من بعدهم لأولادهم وقد تكون غير مرتبة الطبقات كأن يوصى لأولاد محمد وأولاد أولادهم .

فإذا كانت مرتبة الطبقات . كانت الغلة لأهل الطبقة الأولى تقسم بينهم حسب نص الموصى فإذا لم يكن هناك نص قسمت على عدد الرؤس بالتساوى وإذا وجد بعض أفراد هذه الطبقة استحق كل الغلة .

ومن يوجد فى المستقبل من هذه الطبقة يشارك الموجودين فيما سيكون من غلة ومن يموت منهم يكون نصيبه للباقين من أهل هذه الطبقة .

وليس لأهل الطبقة الثانية شيء مع وجود أحد من الطبقة الأولى ولا يستحقون شيئا إلا إذا انقرضت الطبقة الأولى ووقع اليأس من وجود أحد منهم فعند ذلك تنتقل الغلة إلى الطبقة الثانية فتكون لهم إلى أن ينقرضوا جميعا فتعود إلى ورثة الموصى .

وإذا كانت غير مرتبة : فإن الغلة توزع على الموجود من أهل الطبقتين جميعا على حسب نص الموصى .

فان لم يوجد نص قسمت على عدد الرؤس بالتساوى وكلما وجد واحد من أهل الطبقتين شارك الموجودين ومن يموت منهم يكون نصيبه لأهل الطبقتين فإن انقرضوا جميعا ووقع اليأس من وجود أحد منهم عادت المنفعة إلى ورثة الموصى .

٣ — الوصية للحمل :

أجمع الفقهاء على جواز الوصية للحمل سواء أكانت بالأعيان أم بالمنافع لأن الوصية كالميراث من حيث أن الملك يثبت فيهما بالخلافة والحمل يرث فكذلك يصح أن يوصى له ويشترط فى صحة الوصية للحمل ثلاثة شروط .

الأول — أن يثبت وجوده فى بطن أمه حياً عند إنشاء الوصية لأن الموصى له المعين يشترط وجوده وقت انشاء الوصية . فإذا لم يثبت وجوده فى ذلك الوقت كانت الوصية باطلة .

ويستدل على وجوده فى بطن أمه عند إنشاء الوصية بولادته حيا فى مدة يتيقن فيها أو يغلب على الظن وجوده فى بطن أمه وقت إنشاء الوصية .

وهذه المدة هى مدة الحمل وتحديدها يتوقف على بيان أكثرها وأقلها .

أما أكثر مدة الحمل فقد اختلف فيه الفقهاء فقد ذهب بعضهم وهم أصحاب مالك إلى أن أكثر مدة الحمل سبع سنين .

وذهب مالك إلى المشهور عنه إلى أنه خمس سنين .

وذهب الشافعى إلى أنه أربع سنين وهو أصح الروايتين عن أحمد وقول لمالك وذهب إلى الليث سعد إلى أنه ثلاث سنين وذهب الحنفية إلى أنه سنتان .

وذهب محمد بن عبد الحكم من أصحاب مالك إلى أنه سنة واحدة هلالية (٣٥٤ يوما) .

وذهب الظاهرية إلى أنه تسعة شهور .

والسبب فى هذا الاختلاف بين الفقهاء هو عدم وجود نص من كتاب أوسنة يعتد به فى هذا الموضوع .

وإنما تستند هذه الأقوال إما إلى أثر ثبت عند بعض الفقهاء ولم يثبت عند غيرهم وإما إلى الأخذ بأخبار الأزواج الموثوق بهم عند من اعتمد على أقوالهم .

وحينئذ فالمسألة اجتهادية والمرجع فيها إلى السعادة والخبرة والتجربة .

ولهذا استعان واضعو القانون بأهل الخبرة من الأطباء الشرعيين . فقرروا أن أكثر مدة يقضيها الجنين فى بطن أمه هى سنة شمسية (٣٦٥ يوماً) فاعتبروها مدة الحمل .

وهذا قريب من مذهب محمد بن عبد الحكم والتجاوز بين السنة الهلالية والشمسية قد يكون المقصود منه شمول الحالات النادرة .

أما أقل مدة الحمل : فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه ستة أشهر واستدلوا على هذا بقوله تعالى (وحمله وفصاله ثلاثون شهراً) مع قوله تعالى (وفصاله فى عامين) والفصال هو الرضاع فإذا ذهب للفصال عاماً لم يبق للحمل إلا ستة أشهر .

وقد خالف القانون ما ذهب إليه الجمهور فاعتبر أقل مدة للحمل تسعة أشهر هلالية أخذاً برأى ابن تيمية وقول فى مذهب الحنابلة وذلك رفقاً بالحمل ورعاية لحقه وإتباعاً للأعم الأغلب .

فإن العادة الغالبة فى النساء أن يضعن حملهن فى تسعة أشهر ومن النادر جداً وضع الحمل فى ستة أشهر وقد تمضى شهور لا يسمع فيها بولادة تمت فى هذه المدة .

فالقانون قد اعتبر أن أكثر مدة الحمل ٣٦٥ يوما (سنة شمسية) وأن أقلها ٢٧٠ يوماً (تسعة شهور) فإذا ولد الحمل حيا فى أثناء هذه المدة استحق الوصية للتيقن وجوده فى بطن أمه عند إنشاء الوصية وتفصيل ذلك كالآتى :

(ا) إذا أقر الموصى بوجود الحمل وقت الوصية : صحت الوصية له إذا ولد حيا لسنة شمسية فأقل من وقت الوصية ، سواء أكانت الحامل زوجة . أم معتدة من طلاق رجعى أو فرقة بائنة أو وفاة لأن الحامل إذا جاءت به فى تلك المدة ثبت نسبه من أبيه وذلك دليل وجوده فتح له الوصية .

أما إذا جاءت به لأكثر من سنة شمسية بطلت الوصية له .

(ب) وإذا لم يقر الموصى لوجود الحمل اشترط لصحة الوصية له أن يولد حياً لتسعة أشهر فأقل من وقت الوصية إذا كانت الحامل زوجة أو معتدة من طلاق رجعى .

فإن كانت معتدة لوفاة أو لفرقة بائنة فتصح الوصية له إذا ولد حياً لسنة شمسية فأقل من وقت الموت أو الفرقة البائنة .

الشرط الثانى :

أن يولد الجنين حياً حياة مستقرة فإذ ولد ميتا بطلب الوصية ويرى فقهاء الحنفية أنه يكفى فى ثبوت حياته خروج أكثره حيا لأن للأكثر حكم الكل

عندهم . ويرى الأئمة الثلاثة أنه لا بد من انفصاله كله حيا لأن أهلية التملك لا تتحقق إلا بالوجود الكامل وذلك بانفصاله كله حياً وقد أخذ القانون بما ذهب إليه الأئمة الثلاثة .

ويستدل على ولادته حيا بعلامة من علامات الحياة الظاهرة كالاستهلال والعطاس وتحريك الأعضاء ومص الثدى والتثاؤب ونحو ذلك . فإذا لم يظهر شيء من العلامات أو حصل اختلاف فى شيء منها .

فللقاضى أن يستعين بأهل الخبرة من الأطباء الشرعيين أو ممن حضروا الولادة وعاينوها .وللتحقق من أنه ولد حيا يتعين ؟

الشرط الثالث :

أن يوجد على الصفة التى عينها الموصى فإذا كانت الوصية لحمل من شخص معين اشترط لصحة الوصية أن يثبت نسب الحمل شرعا من ذلك المعين .

تعدد الحمل :

إذا ولدت المرأة من حملها الموصى له أكثر من ولد فى وقت واحد أو فى وقتين بينهما أقل من ستة أشهر كانت الوصية لهم جميعا إذا ولدوا أحياء . وتقسم بينهم بالتساوى إلا إذا كان فى الوصية ما يفيد غير ذلك .

وإن ولد أحدهما حيا : والآخر ميتا كانت الوصية للحى دون الميت وإن مات أحدهما أو كلاهما بعد الولادة حيا كان نصيبه لورثته إذا كانت الوصية بالأعيان لأنه ملكها ملكا تاماً .

فإن كانت الوصية بالمنفعة عادت إلى ورثة الموصى لأن الوصية بالمنافع لمعين تنتهى بموته ما لم يكون هناك شرط آخر فإنه يعمل به .

وقد جاء بيان أحكام الوصية للحمل فى القانون فى المادتين الخامسة والثلاثين والسادسة والثلاثين .

أحكام الموصى به

المال الذى تتعلق به الوصية :

١ — قد تكون الوصية بعين بذاتها كأن يوصى شخص بدار معينة .

٢ — وقد تكون بجزء شائع فى عين معينة كالوصية بنصف داره المعينة.

٣ — وقد تكون بنوع معين من ماله كالوصية بأفراسه .

٤ — وقد تكون بجزء شائع فى نوع معين كالوصية بنصف أفراسه .

٥ — وقد تكون بعدد معين من هذا النوع كالوصية بخمس من أفراسه .

٦ — وقد تكون الوصية بجزء شائع فى المال كله كالوصية بثلث ماله .

فالمال الذى تتعلق به الوصية يختلف ولذلك تتغاير الأحكام تبعاً لاختلاف الموصى به على التفصيل الآتى :

١ — إذا كانت الوصية بعين بذاتها تعلقت الوصية بهذه العين فإذا هلكت أو استحقت أو خرجت عن ملك الموصى فى حياته بطلت الوصية لأن محلها قد فات والشىء يبطل بفوات محله وإن مات الموصى وهى فى ملكه كانت جميعها للموصى له إن خرجت من ثلث المال فإن لم تخرج من الثلث كان له منها بقدر ما يخرج من الثلث .

وإن تعلق بها حق خاص كحق المرتهن واستوفى دينه منها أو من بعضها كان للموصى له أن يرجع بقيمتها أو بقيمة ما نقص منها فى بقية التركة فى حدود الثلث .

٢ — وإذا كانت الوصية بجزء شائع فى معين كالوصية بنصف دار معينة تعلقت الوصية بهذا الجزء من تلك العين فإذا هلكت جميعها أو استحقت بطلت الوصية لفوات العين وإذا هلك بعضها كان للموصى له أن يستوفى نصيبه من الباقى

إذا كان يسع الوصية ويخرج من ثلث المال فإن لم يسعه أخذ الباقى جميعه إن كان يخرج من ثلث جميع التركة فلو أوصى شخص لآخر بنصف دار معينة فهلك أو استحق نصفها أخذ الموصى له بنصف الباقى إن كان يخرج من ثلث جميع التركة وإن استحق ثلثاها . أخذ الثلث الباقى إن كان يخرج من ثلث التركة ، وإلا أخذ منه بقدر ما يخرج من الثلث .

٣— وإذا كانت الوصية بنوع معين من الأموال : كأن يوصى شخص لآخر بأفراسه أو بغنمه مثلا فإن كان له أفراس أو غنم وقت إنشاء الوصية تعلقت الوصية بها ذاتها حتى لو هلكت أو استحقت بطلت الوصية وحتى ولو استفاد غيرها قبل الموت .

لأن الوصية تعلقت بالموجود وقت الإنشاء فتبطل بفواته وإن هلك البعض دون البعض الآخر استحق الموجود إن كان يخرج من ثلث التركة .

أما إذا لم يكن له غنم أو أفراس وقت إنشاء الوصية فإن الوصية تتعلق بما يكون له من أفراس أو غنم عند الموت .

٤ — وإن كانت الوصية بجزء شائع فى نوع معين من ماله كأن يوصى بربع غنمه فإن كان له غنم وقت الوصيـــة تعلقت بالموجود وقت الإنشاء فإن هلك جميعه فلا شىء له لفوات محل الوصية وإن هلك البعض دون البعض الآخر فليس له الأسهمة فى الباقى ان كان يخرج من ثلث التركة وإلا أخذ منه ما يخرج من الثلث .

فلو أوصى شخص لآخر بنصف غنمه وكانت له عند الوصية أربعين شاه مثلا ثم هلك منها عشرون كان للموصى له نصف الباقى إن كان يخرج من ثلث التركة أما إذا لم يكن للموصى غنم وقت إنشاء الوصية فإنه يستحق نصف ما يكون للموصى من غنم وقت الوفاة .

وإذ أوصى بعدد معين من نوع معين كخمس من أفراسه مثلا وكان له

أفراس وقت الوصية تعلقت الوصية بخمس من الموجود من ذلك النوع . فإذا هلك النوع جميعه بطلت الوصية لفوات محلها وإن هلك كله إلا القدر المسمى فإنه يأخذه إذا كان يخرج من ثلث التركة كما يقول الحنفية .

ويرى ابن الماجشون : من المالكية أن الوصية بعدد مسمى من نوع معين كالوصية بحصة شائعة فى ذلك النوع .

فلو أوصى بعشر من أفراسه وكانت أفراسه وقت الوصية أربعين كان للموصى له ربع تلك الأفراس .

فإذا هلك منها عشرون كان له ربع الباقى وهو خمس أفراس وقد أخذ القانون بهذا الرأى .

ه — وإذا كانت الوصية بجزء شائع فى كل المال كما لو أوصى بثلث ماله تعلقت الوصية بما يكون له من مال عند الوفاة .

فلو أوصى بثلث ماله وكان ماله يوم الوصية ألفاً من الجنيهات ثم استثمره حتى صار ثلاثة آلاف ومات عن هذا المبلغ كان للموصى له ألف جنيه منها .

ولو كان وقت الوصية ثلاث آلاف ثم صار عند الموت ثلاثمائة فقط كان للموصى له مائة فقط .

ولو أوصى بثلث ماله وهو فقير لامال له صحت الوصية وكان للموصى له ثلث ما يكون للموصى من مال عند الوفاة فإذا مات ولم يترك شيئاً بطلت الوصية ولو هلك جميع ماله الذى كان وقت الوصية ثم استفاد غيره قبل الموت تعلقت الوصية بما يكون له من مال عند الوفاة .

وقد نص القانون على بيان هذه الأحكام فى المواد ٤٧ و ٤٨ و ٤٩ وهو يتفق فيها مع مذهب الحنفية ، ولم يختلف عنه إلا فى الوصية بعدد محدد من نوع معين فإنه اختار ما ذهب إليه ابن الماجشون من المالكية .

مقـــدار الوصية

اتفق الفقهاء على أن الوصية فى حدود ثلث التركة بعد وفاء الديون صحيحة نافذة بدون توقف على إجازة أحد سواء كان للموصى وارث أم لم يكن لأن الثلث حق خالص للموصى بمقتضى حديث سعد بن وقاص (الثلث والثلث كثير) ولم يتعلق به حق لغيره فيكون تصرفه فيه نافذا بدون توقف على رضاء أحد أما الوصية بأكثر من الثلث فإن كان للموصى وارث من الأشخاص ولو مقرا له بنسب محمول على الغير :

فعند الظاهرية أنها صحيحة نافذة فى الثلث وباطلة فما زاد عليه لأن الرسول نهى سعدا عن الزيادة على الثلث والنهى يفيد التحريم وهو بدوره يقتضى بطلان المنهى عنه فلو إجازها الورثة لا يعتد باجازتهم لأن الباطل وتلحقه الإجازة .

وقال الأئمة الأربعة وجمهور الفقهاء أنها صحيحة نافذة فى الثلث وموقوفة فى القدر الزائد على اجازة الورثة إن أجازوها نفذت وإن لم يجيزوها بطلت لأن المانع من النفاذ فى الزائد عن الثلث إنماهو تعلق حق الورثه فإذا أسقطو حقهم زال المانع يرشد إلى هذا قوله عليه السلام فى حديث سعد نفسه (إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس) مع ملاحظة شروط الاجازة :

شروط الاجازة : فلا تكون الإجازة مفيدة إلا بالشروط الآتية :

١ ـــ أن تكون بعد موت الموصى .

٢ ـــ أن يكون المجيز من أهل التبرع أن يكون بالغا عاقلا رشيداً فلا تصح من الصبى والمجنون والمعتوه ولا من المحجور عليه بسبب السفه أو الغفلة لأن الاجازة إسقاط لحق ثابت فتكون تبرعا لا يملكه إلا من كان أهلا للتبرع كما لا يملكها الولى .

٣ ـــ أن يكون المجيز عالما بما يجيزه علما تاما .

والراجح ما ذهب إليه الأئمة الأربعة وبه أخذ القانون ، كما جاء بيان ذلك فى المادة السابعة والثلاثة .

بطلان الوصية

عرفنا فيما تقدم : أن الوصية إذا استوفت شروط صحتها الخاصة بالموصى . والوصى له والموصى به . واستوفت مع ذلك شروط نفاذها على ما بيناه هنالك فإنها تكون صحيحة نافذة تترتب عليها آثار ها الشرعية المقصودة منها ولكن قد يطرأ عليها . أو يقارنها ما يجعلها باطلة .

وذلك كزوال أهلية الموصى . أو رجوعه عن وصيته . أو فوات الموصى به . أو عدم إمكان تنفيذ الوصية أو غير ذلك ولهذا تبطل الوصية بعدة أمور منها ما يأتى :

١ — زوال أهلية الموصى بالجنون المطبق : فإذا أنشأ الوصية وهو عاقل ثم جن جنونا مطبقا بطلت وصيته لأن الوصية عقد غير لازم كالوكالة فيكون لبقائه حكم ابتدائه ولما كان المجنون غير أهل لإنشاء الوصية فى الابتداء لأن قوله غير ملزم كان طروء الجنون المطبق على عقد الوصية مبطلا له .

والمراد بالجنون هنا ما يشمل العته والمراد بالمطبق ما يمكث شهرا فى رأى أبى يوسف وهو ما أخذ به القانون وعند محمد ما اقتد بصاحبه سنة .

أما إذا لم يطبق الجنون بأن كان متقطعا فلا تبطل الوصية به لأنه فى هذه الحالة يشبه الأغماء .

وكذلك الحكم فيما لو أنشأ الوصية وهو رشيد ثم طرأ ما يوجب الحجز عليه بسبب السفه أو الغفلة فلا تبطل وصيته لأن هذه أعراض لا تؤثر على الأهلية ولا تمنع من الرجوع فى الوصية .

ويلاحظ أنه لا فرق عند الحنفية بين الجنون المطبق المتصل بالموت وبين غير المتصل به فالكل مبطل للوصية عندهم .

ولكن قانون الوصية قد جرى على خلاف هذا فلم يعتبر الجنون المطبق مبطلا للوصية إلا إذا كان متصلا بالموت أخذا من مذهب المالكية كما تقدم وهو رأى مقبول لأن شرط بقاء الوصية صحيحة أن يموت الموصى مصراً عليها .

فإذا جن واتصل جنونه بالموت لم يثبت أنه مات مصراً عليها لاحتمال رجوعه فيها لو كان مضيقا فتبطل الوصية .

أما إذا لم يتصل جنونه بالموت فلا تبطل لأنه إذا أفاق بين الجنون والموت كانت لديه فرصة للرجوع فيها إن أراد فإذا لم يرجع كان ذلك دليلا على إصراره عليها .

٢ — موت الموصى له قبل موت الموصى : وذلك أن الوصية لا تستحق ولا تملك إلا بعد موت الموصى .

فإذا مات الموصى له قبل موت الموصى : فإنه لم يعد أهلا للتملك فتبطل الوصية وقد أشار القانون إلى هذا وما سبقه فى المادتين ١٤ ، ١٦ منه .

٣ — رد الموصى له الوصية : فقد اتفق الفقهاء على أن الموصى له إذا رد الوصية بعد موت الموصى وقبل القبول صح هذا الرد وبطلت الوصية لأنه حينئذ قد أسقط حقه فى وقت يملك فيه قبوله . فأشبه ما لو أسقط حقه فى الشفعة بعد البيع .

أما إذا حصل الرد فيه بعد قبوله الوصية فإنه يكون مبطلا للوصية عند الحنفية إذا قبل ذلك ورثة الموصى أو أحدهم فإذا لم يقبله أحد منهم فلا تبطل الوصية بذلك الرد وقد عرفنا أن القانون قد أخذ برأى الحنفية فى ذلك .

وإن كان الرد من الموصى له قبل موت الموصى فلا عبرة بذلك الرد عند جمهور الفقهاء كما تقدم .

٤ — هلاك الموصى به المعين أو إستحقاقه للغير : فإنه إذا كان الموصى به معينا بالذات وهلك قبل قبول الموصى له بطلت الوصية بهلاكه لأن الوصية قد تعلقت بذلك المعين فتفوت بفواته .

وكذلك تبطل الوصية إذا كانت بجزء من نوع معين فهلك ذلك النوع كما إذا أوصى شخص لآخر بفرس من أفراسه العشرة المعلومة فهلكت جميعاً وتبطل الوصية أيضاً باستحقاق العين الموصى بها سواء أكان الإستحقاق قبل موت الموصى أم بعده لأنه بالاستحقاق قد تبين أن الوصية كانت فى غير ملكه فتبطل وقد نص على ذلك الحكم فى المادة (١٥) من القانون .

٥ — قتل الموصى له الموصى : وقد عرفنا قبل ذلك أن الوصية تبطل للقاتل إذا قتل الموصى سواء أكان القتل قبل الوصية . أم بعدها حتى لو إجاز الورثة الوصية أو أجازها الموصى بعد حدوث سبب القتل وقبل الموت عملا بقول أبى يوسف وهو ما أخذ به القانون كما عرفنا فيما سبق الحكمة فى حرمان القاتل من الوصية والشروط التى يجب توافرها فى القتل حتى يكون مانعا من صحة الوصية أو استحقاقها .

٦ — ردة الموصى : فإنه إذا ارتد الموصى عن دين الإسلام . ومات . أو قتل . أو حكم بلحاقه بدار الحرب بطلت وصيته عند أبى حنيفة حكمها فى ذلك حكم جميع تصرفاته ذلك وقد عرفنا من قبل : أن ملك المرتد يزول بالردة إذا كان رجلا وطلبت منه التوبة ولم يرجع إلى الإسلام لأن عصمة نفسه قد زالت بردته فتزول عصمة ماله .

لأن عصمة المال تابعة بعصمة النفس والوصية تمليك مضاف لما بعد الموت فيجب لتبقى صحيحة أن يبقى الموصى به على ملك الموصى حتى وقت وفاته أما بالنسبة للمرأة المرتدة فلا تبطل وصيتها بردتها عند الإمام أبى حنيفة لأنها لا تقتل بسبب ردتها .

وكذلك تبطل الوصية إذا علقها الموصى بشرط لم يتحقق كما لو قال : إذا مت من مرضى هذا فثلث مالى وصية لفلان ولم يمت من هـذا المرض الذى علق عليه الوصية .

٧ — رجوع الموصى فى الوصية : فمن الأسباب التى تبطل بها الوصية الرجوع فيها وقد اتفق الفقهاء على أن الموصى له حق الرجوع فى جميع ما أوصى به . أو فى بعضه فى أى وقت شاء مادام حيا .

لأن الوصية عقد غير لازم وقد عقده الموصى باختياره فيجوز له الرجوع فيه متى شاء لأن الذى وجد منه هو الايجاب فقط والأصل فى العقود الشرعية أنهـا لا تلزم إلا إذا ارتبط الايجاب بالقبول كما أن الوصية عقد لا يثبت حـكمه إلا بعد موت الموصى فلا يترتب على مجرد الايجاب أى حق للموصى له قبل موت الموصى فيـكون الموصى بالخيار بين أمضاء الوصية والرجوع فيها .

وقد شرع الله الرجوع فى الوصية لحـكمة ظاهرة : ذلك أن الموصى إذا علم أن له الرجوع فى الوصية فى حال صحته ومرضه وفى حال فقره وغناه كان ذلك حافزا له على الوصية حيث يـكون آمنا على أن ما أوصى به من مال لا يزال على ملـكه فإن عاش واحتاج إليه صرفه فى حاجته وأن مات وهو غنى عنه فهو زيادة له فى حسناته :

كما أنه قد لا يـكون للموصى ولد فيشجعه ذلك على الوصية . ثم بعد ذلك يرزق بأولاد فيخاف عليهم الحاجة لقلة ما تركه لهم من مال .

فيبدوا له أن يرجع عنها توفيرا للمال على أبنائه حتى لا يتركهم عالة يتـكففون الناس لهذا كله شرع الله الرجوع فى الوصية .

أنواع الرجوع

قسم الحنفية الرجوع الى قسمين :

الأول رجوع صريح:

والمراد به ما كان بلفظ هو نص فى الرجوع كأن يقول الموصى : رجعت فى

وصيتى أو أبطلتها أو ما أوصيت به لفلان هو لورثتى ونحو ذلك من الألفاظ الصريحة فى الرجوع وهذا النوع من الرجوع محل اتفاق بين الفقهاء جميعا وعليه جرى القانون لأنه صريح فى عدول الموصى عن وصيته وهو يملك ذلك متى شاء .

ولكن حصل الخلاف بين العلماء فى جحود الوصية هل يعتبر رجوعا عن الوصية فيبطلها أم لا .

والمراد بالجحود : إنكار حصول الوصية فى الماضى فإذا جحد الموصى الوصية وأنكر حصولها . فإن ذلك يعتبر رجوعا منه تبطل به الوصية فى رأى أبى يوسف والمالكية . لأن الجحود نفى لوجود الوصية فى الماضى والحاضر . فكان فى دلالته على عدم وجود الوصية أقوى من الرجوع الصريح فيها لأن الرجوع الصريح نفى لوجودها فى الحاضر فقط .

ويرى الأمام محمد : أن جحودالوصية لا يعتبررجوعا عنها . لأن حقيقةالجحود تغاير حقيقة الرجوع إذ الرجوع إقرار بحصول الوصية فى الماضى وإبطال لها فى الحاضر والمستقبل أما الجحود فنفى لحصولها فى الماضى والحال فتكون حقيقتها مختلفة فلا يكون أحدهما فى معنى الآخر ولهذا لا يكون جحود الزواج طلاقا كما أن الجحود إنكار للوصية بعد حصولها فيكون كذبا والكذب قول باطل لا يتعلق به حكم .

وقد أخذ القانون برأى الأمام محمد فلم يعتبر الجحود دالا على الرجوع .

وكان الأولى أن تأخذبمذهب أبى يوسف لأن الجحود إن كان صادقا كان : أولى بالاعتبار من الرجوع . لأنه نفى لوجود أصل للوصية وإن كان كذبا فهو دليل على عدم الرضا بالوصية . وذلك يعتبر رجوعا عنهافيبطلها وهذاالحكم المتقدم فيما سبق كان نفى الوصية وإنكارها فى الماضى .

أما لو نفاها فى المستقبل كما لو قال اشهدوا أنى لا أوصى لفلان فهذا يعتبر رجوعا عن الوصية بالاتفاق بين الفقهاء .

والثانى الرجوع دلالة ويندرج تحت هذا القسم ما يأتى :

(ا) كل تصرف قولى من شأنه أن يخرج العين عن ملك الموصى وذلك كأن يبيع الشىء الموصى به أو يهبه . أو يتصدق به . أو يجعله مهرا لمن يتزوجها أو يقفه أو غير ذلك من كل تصرف قولى يكون مزيلا لملك الموصى فى العين الموصى بها وهذا أيضا محل اتفاق بين الفقهاء والقانون .

ولكن إذا عاد ذلك الشىء إلى ملك الموصى ثانيا بأى سبب من الأسباب فهل تعود الوصية هى الأخرى بعودة الملك أم لا تعود . فى هذه المسألة حصل خلاف بين العلماء .

فالحنفية والشافعية والحنابلة : يرون أن الوصية متى بطلت لخروج الموصى به عن ملك الموصى فإنها لا تعود بعد ذلك بعودة الملك إليه . ولو كانت العودة بسبب فسخ التصرف نفسه . لأن ذات الأقدام على التصرف قرينة قاطعة على الرجوع .

وعلى ذلك إذا أراد الموصى العودة إلى الوصية فلا بد أن ينشئها بعبارة جديدة .

ويرى المالكية : أنه إذا عاد الموصى به إلى ملك الموصى بأى سبب من أسباب الملك تعود الوصية هى الأخرى من غير حاجة إلى إنشاء جديد .

ولكن الرأى الأول وهو رأى الجمهور أرجح لأن الموصى به لما خرج عن ملك الموصى بفعله زال ملكه عنه فتبطل الوصية فيه لفوات محلها فإذا عاد بعد ذلك إلى ملكه عاد بملك جديد وصار كبقية أملاكه التى لا وصية فيها ولرجحان هذا الرأى أخذ به القانون .

ومما يجب ملاحظة هنا : أن كل التصرفات المزيلة للملك تعتبر رجوعا عن الوصية إلا إذا كان هذا التصرف وصية أخرى كما لو أوصى بالعين الموصى بها من قبل لشخص آخر فإن الوصية الأولى لم تبطل باطراد .

بل فى ذلك تفصيل : وهو أن الموصى إذا أعاد الوصية الأولى عندإنشاءالوصية الثانية وكان الموصى له الثانى ممن تصح الوصية له : كان ذلك رجوعا عن الوصية الأولى وذلك كأن يقول الموصى : الدار التى أوصيت بها لمحمد هى لأحمد لأنه بهذا يكون قد نقل الوصية الأولى بعينها عن الموصى له الأول إلى من يصح نقل المال إليه فلم يبق للأول شىء وهذا هو معنى الرجوع فإن كان الموصى له الثانى ممن لا يصح نقل المال بالوصية بأن كان ميتا مثلا فلا يكون الإيصاء له رجوعا عن الوصية الأولى .

ولكن إذا لم يعد الوصية الأولى عند إنشاء الوصية الثانية كأن يقول : أوصيت بدارى هذا لمحمد ثم يقول : أوصيت بهذه الدار لأحمد فلا يكون ذلك رجوعا بل هو تشريك للموصى له الثانى مع الأول لأن الأصل : إعمال الوصيتين إذا أمكن ذلك صونا لكلام الموصى باتفاق الفقهاء وذلك كالإجارة والإعارة ونحوهما .

وإذا كان التصرف برهن العين الموصى بها : فقد اختلف العلماء فيه .

فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أنه يدل على الرجوع لأن الموصى لما رهن العين قد علق بها حقا يجوز بيعها فيه .

وذهب المالكية إلى أنه ليس برجوع لأن العين لم تنتقل عن ملك الموصى .

(ب) كل فعل فى العين الموصى بها يفهم منه الرجوع عن الوصية والعدول عنها إلا أنه ليست كل الأفعال محل اتفاق بين الفقهاء فى دلالتها على الرجوع بل حصل فى ذلك خلاف العلماء ولهذا تنقسم الأفعال بالنظر إلى دلالتها على الرجوع وعدم دلالتها إلى ثلاثة أقسام .

١ — قسم يدل على الرجوع وتبطل الوصية باتفاق الفقهاء وهو كل فعل من جهة الموصى يحدث تغييرا فى حقيقة العين الموصى بها وجوهرها ويعتبر إفناء لها وذلك مثل : ذبح الشاة الموصى بها وغزل القطن الموصى به ونسج الغزل الموصى به ونحو ذلك مما يصيب الشىء فى جوهره لأن التغيير الذى بهذه الصفة تتغير معه حقيقة العين وتصبح شيئا آخر غير الموصى به فيكون هذا الفعل استهلاكا للعين فى المعنى فتبطل به الوصية لفوات محلها .

وقد ألحق الفقهاء بهذا القسم ما لو تغير الموصى به من نفسه تغيرا أزال اسمه ومعناه لأن التغير الذى بهذه الصفة تتغير معه حقيقة العين وتصير شيئا آخر غير الموصى به وكأن الموصى به غير موجود أصلا فتبطل الوصية وذلك كأن يوصى لشخص بعنب فى كرم ثم يموت .

وقد صار العنب زبيبا أو يوصى ببيض ثم يموت وقد صار البيض أفراخا ونحو ذلك .

٢ — وقسم لايدل على الرجوع بالإتفاق أيضا : وهو كل فعل فى أمر تابع للعين . أو فى صفة من صفاتها بحيث لا يحدث تغييرا فى حقيقة العين ولا يزيل اسمها عنها ولا يحدث فيها زيادة مما يستقل بنفسه يتعذر تسليم العين بدونها ولا يخلطها بغيرها خلطا يتعذر معه الفصل أو يتعسر وذلك مثل : جز الصوف من الغنم الموصى بها أو حلب لبنها أو سقى الزرع أو البستان الموصى به وتشذيب شجرة . وكتجصيص الدار الموصى بها وزخرفتها وترميمها لأن هذه الأفعال إنما تعلقت بأمر خارج عن حقيقة العين الموصى بها فلا تكون دليلا على الرجوع .

٣ — والقسم الثالث قد حصل فيه خلاف الفقهاء حيث إن بعضهم يرى دلالته على الرجوع ويرى البعض الآخر أنه لا يدل على الرجوع .

وهذا القسم يشمل كل فعل من جهة الموصى يوجب زيادة فى العين الموصى بها

ولا يمكن تسليم العين بدون هذه الزيادة كما لو أوصى بثوب فصبغه أو بأرض فبنى عليها أو ضم إليها أخرى وبنى عليهما بناء واحدا أو كانت الدار الموصى بها طابقا واحدا فبنى عليها طابقا آخر أو غرس شجرا فى الأرض الموصى بها أو قطع الثوب الموصى به وخاطه قميصا وكذلك إذا خلطه بغيره بحيث لايمكن تمييزه وغير ذلك من كل فعل لو فعله الإنسان فى ملك غيره بغير إذن مالكه ينقطع به حق المالك ويصير حقه فى الضمان .

فهذه الأفعال : تعتبر من قبيل الرجوع دلالة عند الحنفية والشافعية والحنابلة لأنها إما أفعال تبدل العين وتغير اسمها وتجعلها شيئا آخر فتكون استهلاكا للعين فى المعنى وإما أفعالا توجب زيادة على الموصى به بحيث يتعذر تسليمه بدونها ولا سبيل إلى تكليفه بإزالتها فكان تعذر التسليم مضافا إلى فعل الموصى فيكون دليلا على رغبته فى العدول عن وصيته .

ويرى المالكية ؟ أن هذه الأفعال لاتعتبر رجوعا عن الوصية إلا إذا قامت قرينة أخرى تدل على إرادة الرجوع لأنها أفعال لا تحدث تغييراً فى حقيقة العين وجوهرها فخياطة الثوب لاتعتبر إستهلاكا له والبناء على الأرض لايعد إستهلاكا لها وخلط الموصى به بغيره من ملك الموصى بحيث لايتميز أحدهما عن الآخر لايعد إستهلاكا له وحينئذ لايعتبر شىء من هذه الأشياء دليلا على الرجوع إلا بالقرائن الخارجية .

وقد أخذ القانون بمذهب المالكية فيما يعتبر من الأفعال رجوعا وما لايعتبر وبين ذلك فى المادتين (١٨ ، ١٩) عنه .

هذا : ويتعين الرجوع بالقول الصريح فى الوصية إذا كانت بجزء شائع فى التركة كان يوصى بثلث ماله فلو تصرف فى جميع المال بالبيع أو بالهبة أو بغير ذلك لم يكن ذلك رجوعا عن الوصية فلا تبطل به ويكون للموصى له ثلث مايكون للموصى من مال عند موته لأن الوصية بسهم شائع فى التركة تتعلق

بالمال الموجود عند الموت . ولو لم يكن للموصى مال عند الوصية فإذا أراد الرجوع عن هذه الوصية فسبيل ذلك أن يقول : رجعت عن وصيتى . أو نحو ذلك بخلاف الوصية بعين حيث تبطل بالقول والفعل كما بينها .

وقد نص القانون على أن الرجوع القولى لاتسمع به الدعوى بعد الوفاة إلا إذا كان ثابتاً بورقة رسمية أو ورقة عرفية قد كتبت كلها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه . أو بورقة الرجوع قد صدق فيها على توقيع المتوفى وذلك فى الحوادث الواقعة من أول سنة ١٩١١ .

أما الحوادث السابقة على ذلك فلا تسمع فيها الدعوى إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى .

أما الرجوع الفعلى : فلا يحتاج فى إثباته بعد الوفاة إلى مايحتاج إليه الرجوع القولى لأنه حوادث مادية فيمكن إثباته بطرق الإثبات العادية .

أحكام الزيادة فى الموصى به

قد تقدم : أن الزيادة الناشئة عن فعل الموصى فى العين الموصى بها لاتعتبر رجوعا عن الوصية فى نظر القانون أخذا من مذهب المالكية .

ونبين هنا أحوال الزيادة التى عرض لها القانون وأحكام هذه الأحوال من حيث إشتراك الموصى له والورثة وعدم اشتراكهما وقد ذكر القانون للزيادة أربع حالات هى .

الحالة الأولى أن تكون الزيادة فى العين من غير هدمها وفى هذه الحالة إن كانت الزيادة مما لاقيمة له إذا انفصل عن العين أو مما لايمكن فصله كتجصيص الدار وزخرفتها وترميمها تكون العين بزيادتها كلها وصية وليس للورثة أى حق

فيها إذ أن هذه الزيادة ليست لها قيمة مالية منفصلة عن العين فلا توجب شركة بين الموصى له والورثة .

وإن كان ما زاده الموصى فى العين الموصى بها مما يستقل بنفسه كما إذا بنى طبقة ثانية وغرس كرما أو بنى منزلا فى الأرض الموصى بها ففى هذه الحالة تكون العين مع الزيادة شركة بين الموصى له والورثة ويكون نصيب الورثة بقدر قيمة البناء أو الغراس قائما وذلك بأن تقدر العين خالية من الزيادة وتقدر مرة أخرى مع الزيادة فيكون الفرق بين التقديرين هو قيمة البناء أو الغراس وتكون غلات العين موزعة عليهم بنسبة قيمة ما يملكه كل واحد منهم .

الحالة الثانية أن يكون التغيير فى العين الموصى بها والزيادة فيها بهدمها وبنائها وفى هذه الحالة ان كان بناؤها تجديدا لما كانت عليه ولو مع تغيير فى وضع البناء بأن كانت دارا مكونة من طبقتين فبناها .

كذلك على نمط آخر أو بمواد أخرى غير التى كانت بها من قبل أو أحدث فيها من الزخرفة والحلية ما شاء فإنها تكون وصية بدل الأولى لأن ذلك من قبيل اصلاح العين لبقائها وكل إصلاح لبقاء العين لا يكون المقصود منه الزيادة فيها فلا يوجب ذلك شركة بين الموصى له والورثة .

وإن أعاد بناءها على وجه آخر لا يعطيه العرف تجديداً للأول بأن جعلها عمارة ذات طبقات كانت العمارة كلها شركة بين الموصى له والورثة ويكون نصيب الموصى له فيها بقيمة أرضه ونصيب الورثة بقيمة البناء قائما أما أنقاض البناء الأول فقد بطلت فيها الوصية فلا يحسب لها .

الحالة الثالثة أن يكون التغيير بهدم البناء وضم الأرض إلى أرض أخرى يملكها ثم البناء عليها كان يهدم البناء الأول ويبنى على الأرضين عمارة كبيرة.

وفى هذه الحالة تكون العين الجديدة بأرضها شركة أيضاً وتكون حصة

الوصية هى قيمة الأرض الموصى بها لأنه بإزالة البناء قد انحصرت الوصية فى الأرض وتكون حصة الورثة هى قيمة البناء قائما وقيمة الأرض التى ليس فيها وصية .

الحالة الرابعة :

أن يجعل من الدار الموصى بها مع أرض أخرى بمبانيها عمارة واحدة ذات مساكن ومرافق متحدة بحيث لا يمكن مع هذه الحالة تسليم الموصى به .

وفى هذه الحالة تكون العمارة كلها أرضا وبناء المركة بين الورثة والموصى له وتكون حصة الموصى له هى قيمة الأرض الموصى بها وما بقى من مبانى الدار الموصى بها ويكون للورثة الباقى ويأخذ كل واحد من الغلات نصيبه .

هذا — ومما ينبغى مراعاته أن الزيادة البسيطة التى يتسامح فيها عادة لا توجب شركة بين الورثة والموصى له بل تكون العين مع الزيادة وصية .

أما الزيادة التى لها قيمة مالية لا يتسامح فيها عادة فإنها تجعل العين الموصى بها شركة بين الورثة والموصى له كل بقدر نصيبه .

وقد بين القانون أحوال الزيادة وأحكامها فى المواد (٧١ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٥) منه .

تم المقـــرر بحمـــد الله

مارس ١٩٧٢

فهرست

الباب الأول

الميراث والتركة

صفحة

صفحة

صفحة

صفحة

البـاب الثـانى

الوصيـة

صفحة

